

LE CHÈQUE

dans

les Pays Anglo-Saxons

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Es-Sciences juridiques)

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Jeudi 19 Mai 1927, à quatorze heures

PAR

Léonie-Marion MITCHELL

Président : M. LÉVY-ULLMANN.

Suffragants } MM. PERCEROU, *Professeur.*
HÉMARD, *Professeur.*



PARIS

LIBRAIRIE ARTHUR ROUSSEAU

ROUSSEAU & C^o, Editeurs

14, RUE SOUFFLOT, ET RUE TOULLIER, 13 (v^o)

1927

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

**La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.**

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

LE CHÈQUE

dans

les Pays Anglo-Saxons

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Es-Sciences juridiques)

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Jeudi 19 Mai 1927, à quatorze heures

PAR

Léonie-Marion MITCHELL

Président : M. LÉVY-ULLMANN.

Suffragants } MM. PERCEROU, *Professeur.*
HÉMARD, *Professeur.*



PARIS

LIBRAIRIE ARTHUR ROUSSEAU

ROUSSEAU & Co, Editeurs

14, RUE SOUFFLOT, ET RUE TOULLIER, 13 (v°)

1927



*« Customs may not be as wise as laws, but they
are always more popular. »*

(« Les coutumes peuvent ne pas être aussi sages que
les lois, mais elles sont toujours plus populaires. »)

(Benjamin Disraeli, Earl of Beaconsfield, 1804-1881 ;
discours à la Chambre des Communes, 11 mars
1870).

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
BIBLIOGRAPHIE.	XI
INDEX DES DÉCISIONS JUDICIAIRES.	XIII
INTRODUCTION.	1
1. — Caractère usuel du chèque en Angleterre. . .	1
2. — Causes de ce succès : développement du compte en banque, état d'esprit sportif en Angleterre.	3
HISTORIQUE.	11
1. — Origines et avantages du papier de commerce : son introduction en Angleterre.	11
2. — Origine du chèque. Etymologie.	14
3. — Propagation du chèque. Ses dérivés : chèques à paiements multiples, chèques certifiés. Le chèque barré, ses origines.	16
4. — La codification de 1882. Son importance, sa répercussion aux Etats-Unis et dans l'Empire Bri- tannique.	18

PREMIÈRE PARTIE

L'émission

CHAPITRE PREMIER. — <i>Définitions.</i>	25
1. — Le chèque	25
2. — Les parties à l'émission.	26
3. — Les parties pendant la circulation.	27
CHAPITRE II. — <i>Capacité et pouvoir de contracter des parties.</i>	31
SECTION I. — Qui peut tirer un chèque ?	31
1. — Capacité de la femme mariée.	32

2. — Capacité des ecclésiastiques.	36
3. — Les incapables.	36
A. Les mineurs.	36
B. Les aliénés.	38
4. — Le pouvoir de contracter.	39
A. Les « agents ».	40
B. Les « corporations ».	42
C. Les « partners ».	45
SECTION II. — Sur qui peut-on tirer un chèque ? . . .	47
SECTION III. — Pour qui peut-on tirer un chèque ? . .	50
SECTION IV. — Les conflits de lois.	51
CHAPITRE III. — <i>Conditions de forme</i>	55
1. — Le nom du tireur et des endosseurs.	56
2. — Le nom du bénéficiaire et des endossataires . . .	59
3. — Le nom du tiré	63
4. — Lieu et date d'émission, d'endossement et de paiement.	63
5. — La somme à payer.	68
6. — Les duplicata	74
7. — La tradition (delivery).	75
8. — Les conflits de lois.	81
CHAPITRE IV. — <i>Conditions de fond</i>	83
SECTION I. — La conception anglo-saxonne de la na- ture juridique du chèque.	85
A. Absence de théorie juridique sur ce problème. . .	85
B. La notion anglaise, telle qu'elle peut être dé- gagée de l'attitude des juristes.	87
C. Les modifications résultant des nécessités de la négociation.	91
SECTION II. — La « <i>Consideration</i> ».	93
A. Son rôle en droit anglais	93
B. Son rôle, en ce qui concerne le chèque, ses carac- tères.	95
C. Situation des porteurs de bonne foi	98

TABLE DES MATIÈRES

IX

SECTION III. — La provision.	102
SECTION IV. — Les conflits de lois.	107

DEUXIÈME PARTIE

La circulation

CHAPITRE PREMIER. — <i>Les divers modes de transmission.</i>	111
SECTION I. — La cession (assignment).	113
SECTION II. — La tradition (delivery).	115
CHAPITRE II. — <i>La négociabilité.</i>	119
SECTION I. — Les formes de l'endossement et ses variétés.	119
SECTION II. — La négociabilité. Effet de l'endossement : l'inopposabilité des exceptions.	125
CHAPITRE III. — <i>Caractère du droit transmis.</i>	137
SECTION I. — Nature du droit du porteur.	137
SECTION II. — Modifications, légales ou conventionnelles, apportées au droit du porteur.	144
SECTION III. — Les conflits de lois.	149

TROISIÈME PARTIE

Le paiement

CHAPITRE PREMIER. — <i>La présentation au paiement, sa validité.</i>	151
SECTION I. — Délai de présentation.	152
SECTION II. — Lieu de présentation.	159
SECTION III. — Le paiement, sa validité.	160
CHAPITRE II. — <i>Les modalités du paiement,</i> , , , ,	169

SECTION I. — Paiement partiel, paiement en monnaie étrangère.	169
SECTION II. — Chèques barrés et de virement. . . .	170
SECTION III. — Paiement par intervention.	182
CHAPITRE III. — <i>Le refus de paiement.</i>	185
SECTION I. — Responsabilité des parties, recours. . .	185
A. Contre le tireur.	185
B. Contre les endosseurs.	186
C. Montant du recours.	188
SECTION II. — Conditions du recours, devoirs du porteur.	189
A. Délai de présentation.	190
B. Protêt.	190
SECTION III. — Décharge des parties.	197
SECTION IV. — Décharge de l'effet.	201
SECTION V. — Les conflits de lois.	205

PARTIE COMPLÉMENTAIRE

Le droit fiscal

1. — Droit de timbre, modes et moment du timbrage, admissibilité à la preuve, effet des altérations, exemptions.	207
2. — Les conflits de lois.	209
Conclusion.	213

APPENDICES

Bills of Exchange Act, 1882.	219
Negotiable Instruments Law, 1897.	243
ERRATA	245

BIBLIOGRAPHIE

I. AUTEURS ANGLAIS

- Sir Thomas Barclay et Dainville.** — Des effets de commerce en Droit anglais.
- W. J. Byles et A. W. Barker Welford.** — Bills of exchange, promissory notes, bank notes and cheques.
- Chalmers.** — Bills of Exchange.
- Negotiable Instruments Act (Calcutta, 1882).
- Chitty.** — Bills of Exchange.
- Falconbridge.** — Livre du cinquantenaire de la Société de Législation Comparée.
- Jevons.** — Money and the mechanism of exchange.
- C. F. Hannaford.** — Cheques. Their origin and development, and how they are handled by English Law (ed. Sir John Paget, K. C.).
- Mews.** — Digest of English Case Law.
- Pitman.** — Bills, cheques and notes.
- Sir John Paget.** — The law of Banking.
- Ringwood.** — Outlines of Banking.
- Roscoe.** — On Evidence.
- J. A. Slater.** — Bills, cheques and notes, Acts 1882, 1906, 1917.
- H. Smith.** — Negligence.
- Stephens.** — Commentaries on the laws of England (17^e ed. Jenks, vol. III).
- Stevens.** — Commercial Law.
- Story.** — Bills.
- Tillyard.** — Banking and Negotiable Instruments.
- Westlake.** — Private International Law.
- « **The Laws of England** ». — Encyc. de Halsbury. — Vis : Bills of Exchange, Bankers and Banking.

II. AUTEURS AMÉRICAINS

- Ames.** — Cases on Negotiable Instruments.
Bigelow. — The Law of Bills, Notes and Cheques.
Brannan. — Negotiable Instruments Law.
Daniel. — Negotiable Instruments.
Callaghan. — Law of Negotiable Instruments.
Hale. — Law governing Cheques.
Lorenzen. — Conflict of laws relating to Bills and Notes.
Terry. — Uniform State Laws.
Williston. — Lectures on Commercial Law.
-

INDEX DES DÉCISIONS JUDICIAIRES

A

Alexander v. Burchfield (1842) 7 Man. et G. 1061.	155
Alexander v. Mackensie (1848) 6 C. B. 766.	165
Alexander v. Sizer (1869) L. R. 4 Exch. 102.	57
Ancona v. Marks (1862) 314-8 (Ex.) 163, 31 L. J. Ex. 163.	77, 117
Anderton v. Beck (1812) 16 East. 248.	156
Arnold v. Cheque Bank (1876) 1 C. P. D. 578.	77
Atkinson v. Denby (1861) 30 L. J. (Ex.) 361.	101

B

Bank of England v. Vagliano (1891) A. C. 107.	165
Bank of Ireland v. Trustees of Evan's Charities (1855) 5 H. L. Cas. 389-410.	134
Bank of Scotland v. Dominion Bank (Toronto) (1891) A. C. 592.	202
Banking Corp. Ltd. v. Horsnail (1898) 3 Com. Cas. 105.	174
Banks v. Goodfellow (1870) L. R. 5 Q. B. 549.	39
Banque Belge pour l'Etranger, Société anonyme v. Hambrouck and Spanoghe (1921) 1 K. B. 311 C. A.	162
Barnett v. Howard (1900) 2 Q. B. 784.	33
Beeching v. Gower (1816) Holt (N. P.) 313.	72
Bell v. Bell (1922) 2 I. R. 152.	53
Bell v. Gardiner (1842) 4 Man. et G. 11.	203
Bellamy v. Marjoribanks (1852) 7 Ex. 389.	17
Re Bethell (1887) 34 Ch. D. 561.	200
Biedermann v. Allhausen et Co. (1921) 37 T. L. R. 662.	159
Bredner v. Handerson (1925) S. C. 643.	57
Broddelius v. Grischotti (1887) 14 R. (Ct. of Ses.) 536.	211
Brown v. Dimbleby (1904) 1 K. B. 28.	33

C

Capital and Counties Bank v. Gordon (1903) A. C. 240.	179
Castrique v. Buttigieg (1855) 10 Moo. P. C. C. 94.	186

XIV

INDEX DES DÉCISIONS JUDICIAIRES

Chambers v. Miller (1862) 32 L. J. (C. P.) 30.	163
Chapman v. Cotterell (1865) 34 L. J. Ex. 186.	82
Chapman v. Smethurst (1909) 1 K. B. 927 C. A.	57
Chetti v. Chetti (1909) P. 67.	52
Cheylesmore v. Cheylesmore, <i>The Times</i> , Dec. 1926.	53
Childs v. Monins (1821) 2 Brood. et Bing. 460.	58
Clutton v. Attenborough (1897) A. C. 90.	60
Cohn v. Boulken (1920) 36 T. L. R. 767.	72
Colonial Bank of Australasia v. Marshall (1906) A. C. 559.	198
Commissioners of Taxation v. English, Scottish and Australian Bank (1920) A. C. 693.	179
Committee of London Clearing Bankers v. Commissioners of Inland Revenue (1896) 1 Q. B. 222.	209
Cooke v. Clayworth (1811) 18 Ves. 12.	39
Cooper v. Cooper (1888) 13 A. C. 99.	52
Cowie v. Stirling (1856) 6 E. et B. 333.	62

D

Davison v. Robertson (1815) 3 Dow. 218.	46
Day v. Mac Lea 22 Q. B. D. 610.	161
Deutsche Bank (London Agency) v. Beriro et Co. (1895) 1 Com. Cas. 255.	163
<i>Re Deveze, ex parte</i> Coates (1873) 9 Ch. Ap. 27.	76
Doares v. Glyn (1865) 8 Q. B. 241.	62
Doucet v. Goeghegan (1878) L. R. 9 Ch. D. 441.	53
<i>Re Dresdner Bank</i> (London Agency) (1920) W. N. 140.	161
Dutton v. Marsh L. R. 6 Q. B. 361.	45

E

Edge v. Bumford (1862) 31 L. J. (Ch.) 805.	127
Elkington v. Cooke Hill (1914) 30 T. L. R. 670.	95
Elliott v. Bax Ironside (1925) 2 K. B. 301 C. A.	57
Embiricos v. Anglo-Austrian Bank (1905) 1 K. B. 677.	82, 149
Esdaille v. La Nauze (1835) 1 Y. et C. (Ex.) 394.	40

F

Fairclough v. Pavia (1854) 9 Exch. 690.	187
Ferris v. Bond 821-4 B. et Ald. 679.	59
Fielding et Co. v. Corry 1898) 1 Q. B. 268.	191
Flach v. London & South West Bank (1915) 31 T. L. R. 334.	161

INDEX DES DÉCISIONS JUDICIAIRES

XV

Flight v. Reed (1863) 1 H. et C. 703.	203
Forman v. Bank of England (1902) 18 T. L. R. 339.	161
Re Francke and Rash (1918) 1 Ch. 470.	82
Fyde v. Clark (1796) 1 Esp. 447.	187

G

Garrard v. Lewis (1882) 10 Q. B. D. 30.	80
Geary v. Physic (1826) 5 B. et C. 234.	58
Georges v. Surrey (1830) Mood. et M. 516.	58
Geralopulo v. Wieler (1851) 20 L. J. (C. P.) 105.	196
Glenie v. Bruce Smith (1908) 1 K. B. 263.	131
Goodman v. Harvey (1836) 4 Ad. et El. 870.	196
Goldfard v. Bartlett et Krener (1920) 1 K. B. 639.	192
Goldman v. Cox (1924) 40 T. L. R. 744 C. A.	61
Gordon v. London City & Midland Bank (1902) 1 K. B. 242 ; 86 L. T. 98.	179
Gray v. Johnston (1868) L. R. 3 H. L. 1.	162
Great Western Ry. Cy. v. London and County Banking Corp. (1901) A. C. 414 ; 6 Com. Cas. 275.	148, 179
Griffin v. Weatherby (1868) L. R. 3 Q. B. 753.	210
Guilford Trust, Ltd. v. Goss and another (1927) 43 T. L. R. 167.	79

H

Hampstead Guardians v. Barclay's Bank (1923) 33 T. L. R. 229.	5
Re Hellman (1866) L. R. 2 Eq. 363.	52
Hill v. Heap (1823) Dow. et Ry. (N. P.) 57.	157
Hill v. Wilson (1873) 8 Ch. Ap. 888.	96
Hills v. Parker (1866) 14 L. T. 107.	101
Hirschfeld v. Smith (1866) L. R. 1 C. P. 340	73
Hogarth v. Latham & Co. (1878) 3 Q. B. D. 643.	46
Holmes (J. W.) & Co. v. Durkee (1883) Cab. et El. 23.	131
Housego v. Cowne (1837) 2 M. et W. 348.	193
Hutley v. Peacock (1914) 30 T. L. R. 42.	38

I

Imperial Bank of Canada v. Bank of Hamilton (1903) A. C. 49.	146
Importers Co. Ltd. v. Westminster Bank, Ltd. (1927) <i>The Times</i> , 8 mars 1927.	179

J

Jackson v. Fleeman (1872) 26 L. J. 584.	189
R. E. Jones, Ltd. v. Waring & Gillow, Ltd. (1925) 1 K. B. 612	
C. A.	98

K

Kelner v. Baxter L. R. 2 C. P. 174.	41
Kepitigalla Rubber Estates v. National Bank of India (1909) 2 K.	
B. 1010.	166
Kerrison v. Glyn, Milles Curie & Co. (1910) 102 L. T. 674 C. A. .	162
King and Boyd v. Porter (1925) N. I. 107 C. A.	158
Koechlin et Cie v. Kestenbaum (1927) 43 T. L. R. 148.	82

L

Ladbroke v. Todd (1914) 30 T. L. R. 433.	148, 179
Lamberton v. Aiken (1899) 2 F. Ct. of Ses. 189.	72
Lawrence & Son v. Willcocks (1892) 1 Q. B. 696.	189
Laws v. Rand (1857) 3 C. B. (N. S.) 442.	158
Re Leeds Banking Co. ; <i>ex parte</i> Prange (1865) L. R. 1 Eq. 1. . .	192
Lewis v. Bright (1855) 4 E. et B. 917.	36
Lindo v. Unworth (1811) 2 Camp. 602.	193
London Jt. Stock Bank v. Mac Millan and Arthur (1918) A. C.	
777.	166
London & River Plate Bank v. Bank of Liverpool (1886) 1 Q. B.	
7 ; Com. Cas. 170.	135
London Provincial & South West Bank v. Buszard (1915) 35 T. L.	
R. 142.	164
London Suburban Bank v. Walkinshaw (1871) 25 L. J. 704. . .	189
Re Lowenthal ; <i>ex parte</i> Lowenthal (n° 2) (1874) 2 Ch. Ap. 511. .	196

M

Gerald Mac Donald & Co. v. Nash & Co (1924) H. of L. 131 L. T.	
428.	78
Mac Donald & Co. v. Nash & Co. (1922) W. A. 272 C. A.	187
Mac Feetridge v. Stewarts and Lloyd (1913) S. C. 773.	52
Macintosh v. Haydon (1826) Ry et M. 362.	152
Martin v. Boure-Cro. Jac. 6.	13
Meyer v. Decroix (1891) A. C. 520.	62

Morison v. Kemp (1913) 29 T. L. R. 70.	165
Morison v. London County & Westminster Bank (1914) 30 T. L. R. 481.	165
Moulis v. Owen (1907) 1 K. B. 746.	108

N

Nathan v. Odgen (1905) 93 L. T. 553 ; 22 T. L. R. 57.	69
New London Credit Syndicate v. Neale (1898) 2 Q. B. 487.	80
Nicholson v. Revill (1836) 4 Ad. et El. 675.	202
North & South Wales Bank v. Macbeth (1908) A. C. 137 ; 24 T. L. R. 397.	61, 79

O

Ogden v. Ogden (1908) P. 46.	52
Ogilvie v. West Australian Mortgage & Agency Corp. (1896) A. C. 257.	135
Re Overend, Guernsey et Co.; <i>ex parte</i> Swan (1868) L. R. 6 Eq. 344.	184
Oveen v. Ollis (1900) L. R. 2 Q. B. 758.	106

P

Paine v. Bevan et Bevan (1914) 110 L. T. 933.	80
Paine v. Bevan (1914) 30 T. L. R. 609.	79
Re Patterson (1864) 33 L. J. (Ch.) 596	121
Peruvian Ry. Co. v. Thomas & Mersey Marine Ins. Co ; <i>Re</i> Peruvian Ry. Co. (1867) 2 Ch. App. 617.	43
Pierce v. Fothergill (1835) 2 Bing. (N. C.) 167.	152
Philipps v. Tanner (1883) 5 C. et P. 488.	73
Pinard v. Klockman (1863) 32 L. J. (Q. B. D.) 82.	75
Pollard v. Herries (1803) 3 Bos. et P. 335.	72
Pooley v. Brown (1862) 31 L. J. (C. P.) 134.	187
Pott v. Clegg (1847) 16 M. et W. 321.	161
Potter v. Brown (1804) 5 East. 121.	205

Q

Quarrier v. Colston (1842) 1 Ph. 147.	109
---	-----

R

Reade v. Royal Bank of Ireland (1922) 2 I. R. 22 C. A. 109.	146, 164
Regina v. Hazelton (1874) L. R. 2 Cro. Cas. Reserved p. 134.	106

Mitchell. — Chèque.

**

XVIII

INDEX DES DÉCISIONS JUDICIAIRES

Reid v. Rigby et Co. (1894) 2 Q. B. 40.	42
<i>Re</i> Richards (1887) 36 Ch. D. 541.	77
Reynolds v. Chettle (1811) 2 Camp. 596.	159
Robarts v. Tucker (1849) 16 Q. B. 560.	134
Roberts v. Marsh (1915) 1 K. B. 42 ; 30 T. L. R. 609	70, 148
Robinson v. Bland (1760) Burr. 107.	109
Robinson v. Midland Bank (1924) 41 T. L. R. 170.	61
Rogers v. Whiteley (1892) A. C. 118.	163
Ross v. London County Westminster & Parr's Bank, Ltd. (1919) 35 T. L. R. 315.	166
Royal Bank of Scotland v. Tottenham (1884) 2 Q. B. 715.	65
<i>Re</i> Roys, <i>ex parte</i> Hop Planter's Co. (1870) L. R. 10 E. 467.	101

S

Sauvage v. Aldern (1817) 2 Stark 232.	200
Saxby v. Fulton (1909) 2 K. B. 208.	109
Scholfield v. Earl of Londesborough (1886) A. C. 514.	134
Shaw v. Holland (1913) 29 T. L. R. 341.	187
Smith v. Mercer (1867) L. R. 3 Exch. 51.	192
Smith v. Mundy (1860) 29 L. J. (Q. B.) 172.	78
Smith v. Prosser (1907) 2 K. B. 735	79, 135, 198
Smith v. Union Bank of London (1875) L. R. 1 Q. B. D. 31.	178
Société des Grands Hôtels Réunis v. Hawker (1913) 29 T. L. R. 578.	109
Société anonyme des Grands Etablissements du Touquet-Paris- Plage v. Baumgart (1927), <i>The Times</i> , 25 Feb. 1927, K. B. D.	109
Sottomayor v. De Barros (1879) S. P. D. 94.	52
<i>Re</i> Steers (1858) 3 H. et L. N. 594 ; 287 (Ex) 22.	53
Suffel v. Bank of England (1882) 9 Q. B. 555.	198
Sweeting v. Fowler (1845) 1 Stark. 106.	63

T

Thackray v. Blackett (1812) 2 Camp. 164.	133
Thairlwall v. Great Western Ry. (1910) 2 K. B. 509.	69
Tippetts v. Heane (1834) 1 Cr. M. et R. 252.	200
Town and County Advance Co. v. Bank of Ireland (1917) 2 I. R. 421 K. B. D.	61

U

Udny v. Udny (1869) L. R. 2 Eq. 363	52
---	----

A. L. Underwood v. Bank of Liverpool, Same v. Barclay's Bank (1924) 1 K. B. 775.	166, 180
---	----------

V

Vinden v. Hughes (1905) 1 K. B. 793.	61
--	----

W

Walker v. Manchester & Liverpool District Bank Corp. (1913) 29 T. L. R. 492.	166
Westminster Bank, Ltd. v. Hilton (1926-1927) C. A. 42 T. L. R. 423 ; H. L. 43 T. L. R. 124.	146
Whistler v. Forster (1863) 14 C. B. (N. S.) 248	127
Whitaker v. Bank of England (1835) 1 Cr. M. et R. 744 . . .	161

INTRODUCTION

1. — Caractère usuel du chèque en Angleterre, et dans les pays de civilisation anglaise.

« Le chèque est une variété d'effet de commerce. Tous les écoliers ont vu un chèque : beaucoup, sans doute, en ont reçu. Quelques-uns ont la bonne fortune d'avoir un compte en banque et de pouvoir ainsi tirer des chèques eux-mêmes... *La forme du chèque est une chose si bien connue qu'il est inutile d'en donner ici un exemple* ».

Rien ne pourrait faire mieux ressortir à quel point le chèque est une banalité en Angleterre, que cette phrase, extraite d'un manuel scolaire : « *Elementary Commentary on the Laws of England* », p. 137, par le juge Ruegg, K. C. : le chèque y est une chose si connue, même des écoliers, qu'il est inutile d'en donner un exemple dans un ouvrage de vulgarisation à leur usage !

Partout, d'ailleurs, dans la vie comme dans la littérature anglaise, on trouve des exemples de cet état d'esprit qui, en matière de paiement, amène un Anglais à penser au chèque aussi instinctivement qu'un Français penserait à un billet de banque ou au numéraire, à tel point qu'en Angleterre un paiement en espèces est une anomalie, une

chose suspecte, de nature à éveiller des doutes sur le crédit, la surface, de celui qui y recourt. Ne raconte-t-on pas qu'un boutiquier Anglais, à qui l'on demandait d'expliquer la différence entre un *homme* et un *gentleman*, répondit : « Un homme, c'est celui qui vient acheter mes « marchandises et qui paye comptant ; un gentleman, c'est « celui auquel je fais crédit et qui me règle tous les « six mois par un bon à toucher chez un banquier » (1).

Si cet instrument de paiement a eu en Angleterre, — et, d'une manière générale, dans les pays Anglo-Saxons — un succès tel, c'est que là, parfaitement adapté à leur vie de grand commerce, il a, depuis longtemps, fait ses preuves. Or, en France, la place de plus en plus grande prise par le commerce intérieur et international dans la vie du pays a fait de la sécurité, et surtout de la rapidité, des moyens de paiement, une nécessité de plus en plus impérieuse. Pourtant, le chèque, instrument de premier ordre à cette fin, y rencontre encore de vives résistances dans le public, malgré les efforts répétés du législateur. Pourquoi cette différence d'attitude ?

Pour répondre à cette question, qui se pose si souvent à l'esprit de ceux qui abordent, d'une façon quelconque, la vie des affaires, il nous a paru nécessaire d'examiner les causes du succès rencontré par le chèque dans son pays d'élection, l'Angleterre et d'étudier le régime législatif

(1) BOUTERON, *Le Chèque*, p. 7. — Cf. ESQUIROS, *Etudes sur la vie Anglaise*, 1869, t. IV.

auquel il est soumis en Droit anglais et dans les législations qui en dérivent.

2. — Causes de ce succès : le développement du compte en banque et l'état d'esprit « sportif ».

La grande faveur accordée par le public anglais au chèque tient, tout d'abord, à l'organisation même de sa vie : au développement (on peut presque dire : à la généralisation) du compte en banque. La condition essentielle à l'utilité, à l'emploi d'un chèque, est l'assurance qu'il existe, dans les coffres de la banque chargée de le payer, une somme, inscrite au compte du client qui l'a signé, suffisante pour en couvrir le montant. Or, en Angleterre, presque toutes les fortunes privées, même les plus modestes, sont à la banque.

En France, de même que la terre est aux mains d'une infinité de petits ou moyens propriétaires, de même le commerce est fait par une foule de petits commerçants, chacun ayant son service de caisse et de paiements, et les fortunes privées sont gérées souvent par le notaire. Comme dit M. Charles Georges-Picot : « ... plusieurs n'ont « pas de carnet de chèques, et ceux qui en ont ne s'en « servent guère que pour aller s'approvisionner d'espèces « à la caisse de leur banquier » (1).

(1) Charles GEORGES-PICOT, *Pourquoi le Chèque n'est-il pas plus répandu en France ?* Ed. Revue Financière Universelle.

En Angleterre, au contraire, on se sert du banquier non seulement pour le service des placements et des ordres de bourse, mais pour celui de la caisse : 86 à 90 0/0 des paiements se font par chèque.

« En Angleterre, le client dépouille son courrier dans
« la Cité à neuf heures du matin, et envoie tous ses chè-
« ques à son banquier. S'ils parviennent à celui-ci avant
« dix heures et demie, et s'ils sont sur Londres, ils sont
« crédités le même jour et détaillés tout de suite au carnet
« particulier du client. Le lendemain matin, le client
« pourra retirer à la banque son carnet particulier com-
« plètement à jour et trouvera dans une poche du carnet
« la totalité des effets payés pour lui la veille » (1).

On conçoit aisément que cette méthode bancaire donne plus d'aisance au service de caisse des déposants que la méthode des banquiers français, qui n'envoient les relevés de compte que tous les trois ou six mois et gardent dans leurs archives les chèques qu'ils ont payés pour leurs clients.

En raison même de cette généralisation du dépôt en banque, celui-ci offre en Angleterre des garanties de sécurité toutes spéciales : au client, quant au paiement de ses chèques, et au créancier qui les reçoit en paiement. Puisque tout le monde a un compte en banque, il est fort rare qu'un déposant vienne retirer des espèces, sauf pour

(1) Charles GEORGES-PICOT, *Pourquoi le chèque n'est-il pas plus répandu en France ?* Ed. Revue Financière Universelle.

ses besoins d'argent de poche : il est plus simple de remettre à sa banque, pour encaissement, les chèques reçus, et toutes les liquidations se feront par jeu d'écritures entre les banquiers. Aussi, lorsqu'un inconnu se présentera aux guichets pour toucher un chèque en espèces, le caissier se demandera comment il se fait qu'il n'aie pas un banquier et fera de grandes difficultés pour payer, exerçant ainsi tout naturellement une police qui réduit les risques de mauvais paiement en cas de perte et de vol.

D'autre part, lorsqu'un créancier anglais reçoit un chèque, il est assuré que le tireur a un compte en banque (puisque'il a des formules de chèque fournies par le banquier en raison même du dépôt) et qu'il y a de fortes présomptions que ce compte soit solvable, en tous cas que le débiteur présente une certaine surface et a la possession d'état d'homme honorable. En effet, les banques anglaises ont l'habitude de n'ouvrir de compte à un client qu'après enquête chez ses banquiers antérieurs et sur présentation par deux « parrains », connus d'elles pour leur honorabilité et leur solvabilité et lui fournissant toutes les garanties morales nécessaires. Cette obligation morale du banquier de s'assurer de l'identité et de l'honorabilité de ceux qui lui demandent l'ouverture d'un compte a même été sanctionnée par la jurisprudence en 1923 : un banquier avait, sans faire d'enquête, consenti à l'ouverture d'un compte. Le client l'alimentait avec des chèques détournés. Le banquier fut contraint d'en rembourser le montant à la victime (affaire Hampstead Guardians contre Barclay's

Bank, 1923, 33 T. L. R. 229). De plus, en Angleterre, ne devient pas banquier qui veut. La création d'une banque est subordonnée à l'enregistrement à Somerset House et au paiement d'une patente de £ 40 par an. Pratiquement, le commerce bancaire anglais a subi une très forte concentration aux mains de cinq grands établissements. Ils ont tué la concurrence par l'absorption et rendent par leur force acquise, la création de nouvelles banques rare et difficile. Au lieu d'être de vagues agents d'affaires, les banquiers anglais sont surtout des banquiers de dépôt : connaissant tous les dangers de ce genre d'opérations ils ne consentent à faire du découvert pour leurs clients qu'à bon escient.

Tout vient contribuer à assurer la sécurité des règlements par chèque, même un certain état d'esprit sportif qui fait considérer comme contraire à la loyauté du jeu, au *flair play*, l'émission de chèques sans couverture. Cependant ce fait ne peut entraîner, comme il le fait en France, de sanction pénale : il n'est répressible que s'il a servi à obtenir de l'argent ou des fournitures par faux prétextes (*false pretences*). Cette forme d'escroquerie est aussi mal vue en Angleterre que l'est en France le non paiement des dettes de jeu. Cet état d'esprit se traduit on ne peut plus nettement jusque dans le vocable qui désigne un chèque sans provision : c'est un *chèque déshonoré*.

On conçoit que dans ce bouillon de culture le chèque ne pouvait manquer de prospérer. Depuis son apparition

il n'a fait que se développer et se perfectionner. Son dérivé, le chèque barré, occupe aujourd'hui une place essentielle dans la vie commerciale de l'Angleterre et même dans sa vie nationale, grâce au fonctionnement des Chambres de Compensation, des « *Clearing Houses* », que nous étudierons à propos du paiement des chèques.

En outre, par sa généralisation même, le chèque a entraîné l'Angleterre, la patrie des coutumes, de la *Common Law* non écrite, à accepter sur ce point spécial ce qu'elle s'est toujours refusée à admettre d'une manière générale : une codification. Celle-ci fut, par la suite, imitée ou adoptée dans tous les pays de langue anglaise.

Avant d'aborder l'examen technique de ce régime juridique, nous examinerons rapidement l'évolution historique qui a amené cette dérogation considérable aux habitudes législatives anglo-saxonnes.

Ainsi que nous le verrons, l'Angleterre est le premier pays de langue anglaise qui ait codifié le droit des effets de commerce. La grande loi votée en 1882, le *Bills of Exchange Act*, a servi ensuite de modèle aux Etats-Unis et aux divers *Acts* votés par les Parlements des Dominions. Aussi, dans tout le cours de cette étude, c'est de la loi anglaise que nous parlerons et dont nous examinerons les détails. Nous ne mentionnerons les Etats-Unis que dans les cas très rares, où, soit leur loi, soit leur coutume, diffère du Droit anglais, car l'esprit des deux législations est identique.

Il nous a semblé que le procédé le meilleur, parce que

le plus clair, était de suivre le plan « historique » : d'envisager le chèque en tant qu'institution dynamique, subissant une évolution, ayant une sorte de vie. Nous avons donc divisé cet ouvrage en trois parties : l'émission, la circulation et le paiement du chèque : sa naissance, sa vie et sa mort. Nous avons classé les variétés du chèque et les modifications conventionnelles ou légales, dont il est susceptible en conformité avec ce plan, suivant le moment où chacune d'elles produit son effet de la manière la plus sensible. La clause « *not negotiable* » et la clause « *account payee* » influant sur l'inopposabilité des exceptions, c'est à propos de la circulation que nous en parlerons. Le barrement, lui, n'intervient que pour modifier la façon de payer, aussi nous l'avons étudié dans cette troisième partie, où nous reparlons brièvement des clauses « *not negotiable* » et « *account payee* » parce qu'en modifiant la négociabilité, elles viennent compléter le barrement. C'est encore à propos du paiement que nous avons étudié les conventions qui modifient le droit de recours du porteur, qui ne s'ouvre qu'en cas de refus de paiement.

Tout au long de cette étude nous nous sommes appliqué à faire ressortir la superposition de deux phénomènes : un rapport conventionnel primitif à trois personnes (le tireur, le tiré et le bénéficiaire), rapport régi par les règles du droit commun, et une deuxième source de droit : la négociation, dont les exigences sont venues sensiblement modifier le droit commun. C'est l'existence simultanée de ces deux liens conventionnels qui fournit l'explication de

tous les problèmes qui se posent en cette matière et c'est un fait qu'il faut avoir constamment à l'esprit pour les résoudre aisément. Enfin, nous avons cru utile de compléter notre travail par un aperçu du droit fiscal.

En ce qui concerne les règles de conflits de lois suivies par les tribunaux anglais, nous les avons exposées dans une section spéciale de la question qu'elles visent, au lieu de les réunir toutes en un chapitre à part. Au point de vue théorique, cette dernière méthode eût, peut-être, été préférable, mais pratiquement, il nous a paru que l'étude fragmentaire rendrait la consultation de cet ouvrage plus commode, en évitant de renvoyer sans cesse le lecteur au chapitre visé par chacune des règles de conflits de lois s'y rapportant.

ÉVOLUTION HISTORIQUE

1. — Origines et avantages du papier de commerce. Son introduction en Angleterre.

Le chèque est une application du procédé de paiement à trois personnes qui consiste à donner à votre débiteur l'ordre de payer pour vous à votre créancier. A est créancier de B pour 100 fr. et débiteur de C pour 100 fr. A prie B de verser les 100 fr. directement à C. Ou bien, A habitant une ville donnée, est créancier de B, habitant une autre ville. Mais C créancier de A, va se rendre dans cette autre ville, où il aura besoin d'argent. Alors son débiteur, A, va lui donner une lettre, l'accréditant auprès de B et priant celui-ci de verser directement à C le montant de sa dette envers lui-même, A.

Ce système est vieux comme le commerce. Quand on l'examine il semble d'ailleurs qu'il a dû venir instinctivement à l'esprit des commerçants pour régler aussi simplement que possible leurs transactions, surtout dans les petits marchés de l'antiquité où les échanges se faisaient entre artisans d'une même ville ou d'une même tribu se connaissant entre eux. Dans les plus anciennes civilisations on en trouve des exemples : en Grèce, à Rome, en

Chine (où le chèque fonctionne encore aujourd'hui et depuis des temps immémoriaux simplement en vertu de l'usage).

Dans les temps où les transports étaient rudimentaires, coûteux et la police des chemins fort mal assurée, ce système avait l'avantage d'éviter les déplacements de numéraire, de diminuer par là les risques de perte ou de vol : après avoir remis sa lettre à C, le débiteur A ne risquait plus de voir l'argent dû par B, et sur lequel il comptait peut-être pour payer C, se perdre en route, B ne risquait plus d'avoir à payer une seconde fois, et C, partant en voyage, était sûr, en arrivant à destination, de trouver les fonds dont il aurait besoin, sans avoir l'ennui et les risques de les transporter avec lui.

Par ce même moyen aussi, on économise le numéraire, question d'autant plus brûlante que les transactions commerciales se multiplient. En effet, il peut fort bien arriver, le jour de l'échéance (et cela se produit continuellement aujourd'hui à cause du nombre et de la rapidité des échanges), que C vienne réclamer à A les 100 fr. qui lui sont dus avant que celui-ci ait eu le temps de recevoir de B ceux que celui-là lui doit. Pour être prêt à payer, A se sera muni d'un billet de 100 fr. ou du numéraire suffisant. De son côté, B aura fait la même chose pour pouvoir payer A. Donc, deux billets de 100 fr. nécessaires pour régler les deux transactions qui nous occupent. Au moyen du papier de commerce, au contraire, un seul suffit à les régler toutes deux : lorsque C vient pour

toucher sa créance, A lui remet une lettre priant B de remettre à C le numéraire dont il s'était muni pour acquitter sa dette envers A. Cet avantage, déjà grand dans l'antiquité, devient primordial dans les périodes de crise monétaire, de raréfaction du numéraire et de resserrement du crédit comme celle que nous traversons.

En outre, le papier de commerce (surtout le papier à temps) a le double effet de permettre au débiteur de ne pas faire un décaissement dès qu'il a conclu un marché et au créancier de rentrer dans ses fonds dès qu'il le voudra : le débiteur obtient crédit en remettant au créancier un effet de commerce, et le créancier en revendant celui-ci (c'est-à-dire : en le faisant escompter) obtient immédiatement les fonds dont il a besoin.

L'usage si commode du papier de commerce s'est introduit en Angleterre au ^{xiv}^e siècle. La première décision judiciaire en cette matière est de cette époque (affaire Martin contre Boure - Cro. Jac. 6), et « l'Act » de Richard II (5 Rich. II, st. 1, c. 2), permet de déduire que les lettres de change extérieures (c'est-à-dire tirées d'un pays étranger sur un autre, ou d'un pays étranger sur l'Angleterre ou vice versa), étaient connues dès avant 1381 (1). Celles-ci furent, sans doute, les premières en usage. Puis les marchands anglais tirèrent entre eux et ce furent les lettres

(1) En Angleterre, les lois (*Statutes ou Acts*) sont datées d'après l'année de règne du Roy sous le gouvernement duquel elles sont entrées en vigueur ; chacune forme un chapitre de cette année, divisé en sections. L'Act de 1381 est donc la 1^{re} loi de la 5^e année du règne de Richard II.

intérieures ; enfin le procédé se généralisa et s'étendit aux non commerçants.

2. — Origines du chèque. — Etymologie.

Quant aux chèques, variété d'effets de commerce, ils apparaissent en Angleterre au xvi^e siècle. Le mot anglais « *cheque* » (1) vient, probablement, du français « *eschec* » ou *eschac*, du latin *scaccus* et du persan *shah*, le Roy (d'où le terme échec et mat : *shah-mat*, le Roy est mort). De bonne heure, le mot aurait désigné un arrêt, un obstacle, et se serait appliqué au talon des effets de commerce relatant l'essentiel de l'effet, talon qu'on gardait par devers soi pour arrêter (*check*) les falsifications (2).

Il est probable que l'idée première vient des procédés de paiement employés par les banquiers d'Anvers, où Elizabeth avait envoyé des banquiers anglais en voyage d'études en 1557. Mais c'est vraiment en Angleterre que le chèque s'est individualisé, a pris sa physionomie propre par rapport aux autres effets de commerce, pour atteindre, dès le xviii^e siècle, le brillant développement qu'il conserve encore aujourd'hui.

Le rôle des banquiers hollandais, dépositaires des fonds de leurs clients, était rempli, en Angleterre, par les orfèvres qui, en échange des dépôts de leurs clients,

(1) Parfois, surtout aux Etats-Unis, on orthographie : « *Check* ».

(2) *Encyclopædia Britannica*, 12^e éd., vol. V, p. 81 b.

délivraient à ceux-ci des billets au porteur, payables à vue à leurs caisses. Ce furent les billets des orfèvres, les *Goldsmiths' Notes*, ancêtres des billets de banque. En 1742, un Act du Parlement accorda à la Banque d'Angleterre le privilège exclusif d'émettre des billets de ce genre. Pour tourner la loi et tirer d'embarras leurs clients, qui ne pouvaient plus se servir des billets des orfèvres pour disposer des fonds qu'ils avaient confiés aux banquiers privés, ceux-ci, alors, renversèrent l'opération et firent émettre les billets par leurs clients eux-mêmes. Ils inscrivirent au compte de ceux-ci les sommes reçues en dépôt et délivrèrent en échange des carnets de formules portant ordre de payer à vue, à la personne désignée, ou au porteur, la somme indiquée. Le chèque, tel qu'il est défini par la loi Anglaise : « *Une lettre de change, tirée sur un banquier et payable à vue* », le chèque tel qu'il est connu et pratiqué aujourd'hui, était né (1). L'évolution historique justifie pleinement la définition proposée par un avocat à la Conférence Demolombe, en 1927 : « Un chèque, c'est le billet de banque d'un particulier ».

Depuis son invention, le chèque n'a fait que se répandre et se vulgariser en Angleterre. Nous avons vu dans notre introduction les causes de ce succès, de cette généralisation. Il est aujourd'hui si répandu qu'un Anglais a peine à concevoir une civilisation un peu développée qui ne connaîtrait pas le chèque, lui qui s'en sert pour

(1) Act de 1882 (45 et 46, Victoria, chap. 61, sect. 73).

tout régler, depuis son loyer jusqu'à sa cotisation de club ou sa participation à une œuvre charitable et qui fait verser à son compte, sans se donner la peine d'aller l'encaisser lui-même, le chèque remis par son patron pour le montant de ses appointements.

3. — Propagation du chèque. — Ses dérivés : chèque à paiements multiples, chèques certifiés. — Le chèque barré. — Ses origines.

D'Angleterre, le chèque est passé tout naturellement dans les diverses parties de l'Empire Britannique, et aux Etats-Unis. Là, au cours de son développement, il a pris des aspects variés : on y trouve des chèques à paiements multiples qui sont des chèques globaux remis au banquier, en fin de mois, avec ordre de payer suivant un état joint. Parfois aussi on prie le banquier qui devra payer de certifier qu'il a les fonds. C'est une autre forme du billet des orfèvres qui ajoute au crédit du client celui de la banque. En Angleterre, ce visa, *certification*, n'est pas expressément interdit par la loi de 1882, mais par le jeu des Acts sur le privilège d'émission des billets de banque, il est pratiquement impossible.

Parmi les dérivés du chèque, le plus important est, sans contredit, le chèque barré, qui, en Angleterre, a presque supplanté le chèque ordinaire et qui, grâce aux garanties qu'il offre contre la perte ou le vol, garanties que nous examinerons à propos du paiement, est le

chèque de l'avenir. Chose curieuse, cet instrument si commode, si sûr, n'a pas encore reçu de sanction législative aux Etats-Unis, et y est relativement peu pratiqué. Son origine fut exposée dans le jugement appelé « La Grande Charte » du chèque barré, rendu par le Tribunal de l'Echiquier, en 1852, dans l'affaire Bellamy contre Marjoribanks (7 Ex. 389).

Il est né de la pratique des « *clearing-houses* » des Chambres de compensation où les banquiers réglaient entre eux leurs affaires. Pour y simplifier leur travail, les employés inscrivaient, entre deux barres, sur les chèques présentés par leur maison le nom de celle-ci. C'était une mesure d'ordre. Puis on prit l'habitude de barrer les chèques, non plus pour s'y reconnaître dans le travail de compensation, mais pour indiquer à la banque qui devait payer que les fonds ne devaient être remis qu'à un autre banquier.

Ceci réduisait un peu les risques de mauvais paiement, en obligeant le porteur à faire encaisser le chèque par une banque, au lieu d'aller lui-même le toucher en espèces. Les banques, connaissant leurs clients, étaient portées à se méfier lorsqu'un inconnu venait les charger d'un encaissement, et l'on avait vite fait de retrouver pour le compte de qui le mauvais paiement était fait.

Ainsi, dans la pratique, la première forme de barrement fut le barrement spécial, celui où le chèque doit être payé à un banquier spécialement désigné. Mais comme il fut admis que, suivant leurs commodités, les

porteurs pouvaient mettre le nom de leurs propres banquiers à la place de celui primitivement indiqué, on prit l'habitude, en barrant un chèque, de ne plus inscrire de nom entre les barres et d'indiquer seulement la fin de la raison sociale : « *et Cie* ». Ce fut le barrement général, en vertu duquel un chèque ne pouvait être payé qu'à un banquier, mais à un banquier quelconque. Au point de vue législatif, l'évolution historique est inverse : la première loi, celle de 1856 (19 et 20 Vic. c. 25), vise le barrement général et ce n'est qu'en 1858 (21 et 22 Vic. c. 79), que le législateur anglais s'est occupé du barrement spécial.

4. — La codification de 1882. Son importance, sa répercussion aux Etats-Unis et dans l'Empire Britannique.

L'immense succès qui avait accueilli le chèque, sa propagation dans le public et les difficultés juridiques qui se présentaient fréquemment à son endroit, avaient amené le législateur et le magistrat à intervenir à maintes reprises.

Or, en Angleterre, les décisions judiciaires rendues sur une question ont force obligatoire et s'imposent au jugement des magistrats dans les espèces analogues pouvant se présenter par la suite. On ne connaît pas de disposition analogue à l'article 5 du Code Civil français qui interdit aux tribunaux de statuer par voie de disposition

générale et réglementaire. Le Droit anglais est un « *judge made law* ». Blackstone, l'un des grands juristes anglo-saxons du XVIII^e siècle, disait que le juge anglais « déclare la coutume », qui est un droit révélé. La grande source judiciaire coutumière était la *Law Merchant*, la coutume des marchands, au sein de la *Common Law*. En 1882, il y avait sur les effets de commerce 17 lois et plus de 2.000 décisions judiciaires ou *cases* ! Devant cette confusion et les complications qui en résultaient et dont souffrait tous les jours le monde des affaires, l'Institut des Banquiers de Londres, après avis des Chambres de Commerce, pria, en 1881, Sir Mackenzie Dalzell Chalmers (1) de rédiger un projet de loi sur les effets de commerce. Il s'agissait de réunir le Droit existant sur la matière en un tout homogène, c'est-à-dire de faire, sur un point spécial de l'activité juridique en Angleterre, une codification. Jusqu'à maintenant, l'Angleterre s'est montrée hostile à toute tentative générale de ce genre. Seules quelques compilations privées ont été faites sous le nom de Digestes. Mais si elles rendent de grands services aux praticiens, il n'en reste pas moins vrai qu'elles sont dénuées de toute force obligatoire. Dans l'ensemble, l'état d'esprit juridique

(1) Sir Mackenzie Dalzell Chalmers, C. S. I., K. C. B.; ancien avocat, était juge du Comté de Birmingham lorsqu'il fut chargé de la rédaction du projet qui allait devenir l'Act de 1882. Au cours de sa carrière il a été membre du conseil du Vice-Roy de l'Inde, puis Sous-Secrétaire d'Etat au Ministère de l'Intérieur (*Home Office*) et délégué de l'Empire Britannique à la Conférence sur l'unification du Droit relatif à la lettre de change (La Haye, 1912).

anglais reste fortement attaché au système si souple, en perpétuel devenir, des coutumes. Malgré la complication et la difficulté des recherches, il est toujours ardemment défendu.

Ce système foncièrement synthétique, produit spontané de la pratique judiciaire, qu'on pourrait appeler le Droit en action, est, il est vrai, parfaitement adapté aux habitudes de l'esprit anglais, qui a tendance, en toutes choses, à rassembler toutes les influences diverses, même contradictoires, pour en extraire la résultante pratique. Néanmoins, par la multiplicité des rapports commerciaux et le nombre beaucoup plus considérable d'intérêts privés sur lesquels ils agissent que les rapports civils, par la nécessité des solutions rapides, les Anglais eux-mêmes sentirent le besoin d'une unification et d'une clarification dans le fatras de lois, de coutumes, d'usages, de décisions auquel étaient soumis les effets de commerce.

Le projet rédigé par Sir Mackenzie Chalmers en 1881 fut voté par le Parlement anglais, et ses cent articles devinrent la grande loi sur les Instruments Négociables : le *Bills of Exchange Act*, de 1882 : 45 et 46 Vic. c. 61. En ce qui nous concerne, les articles 73 à 83 visent spécialement les chèques, auxquels s'appliquent, en outre, toutes les dispositions relatives aux lettres de change à vue. Cet Act a été depuis complété en 1906 par un amendement sur les chèques barrés.

Sur les points où la loi est muette, le droit antérieur a été maintenu, et il faut encore s'en rapporter au *Law*

Merchant, à la coutume commerciale. Depuis le vote de la loi, de nombreuses décisions en ont fixé l'interprétation, ou sont venues créer une coutume pour les situations qu'elle n'avait pas prévues. Néanmoins, c'est l'Act de 1882 qui est la base du Droit sur notre sujet et qui a réalisé la grande œuvre d'unification. A ce point de vue, le législateur ne s'est pas borné à unifier le Droit interne anglais seul. C'est tout le Royaume-Uni qui a passé au creuset de la codification : l'Act est applicable, sauf, en ce qui concerne l'Ecosse, les articles 53 et 93, à l'ensemble des Iles Britanniques. Voté le 18 août 1882, il y fut obligatoire le jour même. Les membres du Parlement, élus par le peuple, sont ses représentants. On peut donc dire que lorsqu'ils votent une loi, c'est le peuple lui-même qui est censé l'avoir votée. Point n'est besoin, en ce cas, de porter la nouvelle loi à sa connaissance par une promulgation qui marque son entrée en vigueur officiellement, comme on le fait en France. Cette conception, à vrai dire, est un exemple du système des fictions légales si fréquentes en Droit anglais et dont il use constamment pour résorber les inconvénients d'une coutume devenue nuisible ou incomplète.

L'Act de 1882 a fait école dans tous les pays de civilisation anglaise. Aux Etats-Unis il a fourni la matière première de la loi de 1897 sur les effets de commerce, la *Negotiable Instruments Law*, l'une des rares branches législatives où les divers Etats de l'Union aient réalisé l'unité. Adoptée par celui de New-York en 1897, elle l'a

été depuis par tous les autres, sauf cinq : la Californie, la Géorgie, le Maine, le Mississippi et le Texas.

Dans l'Empire Britannique même, le Bills of Exchange Act a été introduit purement et simplement, ou adopté par les Parlements coloniaux avec de légères modifications.

En Australie le *Commonwealth of Australia Bills of Exchange Act* de 1909-1912 constitue l'adoption pure et simple de l'Act de 1882.

Au Canada, l'esprit de l'Act de 1882 est reproduit dans les *Statuts Révisés* de 1906.

Le Cap, l'Orange et le Transvaal, sont régis respectivement par la loi n° 19 de 1893, l'ordonnance n° 28 de 1902 et le *Transvaal Bills of Exchange Act* de 1902, calqués sur l'Act de 1882, à quelques variantes près au Transvaal.

L'Inde, est soumise au *Negotiable Instruments Act* du 9 décembre 1881 qui, bien qu'antérieur d'un an, est conçu dans le même esprit que l'Act Anglais.

L'Irlande, même depuis qu'elle a reçu le statut de Dominion (6 décembre 1921), est restée soumise à l'Act de 1882.

Celui-ci a été introduit purement et simplement à Ceylan (par application de l'art. 2 de la loi n° 5 de 1852), dans le Natal (loi n° 8 de 1887), la Nouvelle-Zélande (*Bills of Exchange Act* de 1908), l'île Maurice (ordonnance 32 de 1914, mais qui a fixé à 3 jours, à dater de l'émission, le délai de présentation du chèque), à Zanzibar et à Hong-Kong.

A Bornéo, malgré un vœu exprimé en 1894 en vue d'adopter l'Act Anglais, rien n'a encore été fait. A Chypre, on suit les art. 70 à 146 du Code de commerce ottoman, modifié par la loi n° 5 (24 avril) de 1886 sur le protêt. L'Ile de Malte est régie par l'ordonnance 13 de 1857, complétée par les usages anglais. En Palestine, on suit la législation turque. L'Egypte n'a pas de loi spéciale : le chèque y est soumis aux articles 198 à 200 du Code de commerce sur les assignations à vue. Elles doivent être présentées dans les 48 heures de la date, quand elles sont sur la même place, sont soumises aux modes de preuves ordinaires en matière de commerce, et le porteur perd ses droits contre le tireur si, par son retard à présenter l'effet, la provision est perdue sans avoir été employée au profit du tiré (Bouteron « *Le Chèque* » p. 841, note 1).

Enfin, l'influence de la loi anglaise domine la législation siamoise : jusqu'en 1924, la jurisprudence de la Cour Suprême, dominée par les intérêts britanniques, avait force de loi. Un projet de Code des obligations a été promulgué en 1924 pour entrer en vigueur le 1^{er} janvier 1926. Il sanctionne dans ses articles 1099 et suivants l'état de fait antérieur.

PREMIÈRE PARTIE

L'Emission

CHAPITRE PREMIER

Définitions

1. — Le Chèque.

Avant de commencer l'examen technique et détaillé du régime juridique du chèque en Angleterre, il nous paraît nécessaire de donner la traduction et la définition des principaux termes anglais en cette matière.

Le chèque lui-même est défini, dans la section 73 de l'Act de 1882 : « *A cheque is a bill of exchange drawn on a banker, payable on demand* » : « Le chèque est une lettre de change, tirée sur un banquier, payable à vue ».

Cette section est la première de la troisième partie de l'Act, où il est spécialement traité du chèque. Le paragraphe 2 renvoie, sauf dispositions expresses contenues dans cette partie, aux règles établies pour les lettres de change à vue.

Aux Etats-Unis, l'art. 185 de la loi sur les Instruments Négociables, la *Negotiable Instruments Law*, donne une définition en tous points semblable : « Un chèque est une lettre de change tirée sur un banquier, payable à vue. Sauf les dispositions spéciales du titre III, art. I, les dispositions de cette loi applicables à la lettre de change à vue sont applicables au chèque ».

2. — Les parties à l'émission.

Le chèque, nous l'avons vu lors de l'étude historique, est un contrat qui met en présence trois parties : le *drawer*, le *drawee*, le *payee*.

Le *drawer*, c'est le tireur du Droit français, celui qui crée et signe le chèque, donnant à son banquier l'ordre de payer la somme indiquée.

Le *drawee* est précisément ce banquier, le tiré, qui devra payer à guichets ouverts lorsqu'on lui présentera le chèque tiré, émis par son client.

Le troisième acteur de cette petite scène juridique est le *payee*, le bénéficiaire, celui à qui le banquier versera les fonds lorsqu'il se présentera, muni du chèque.

La création d'un chèque par le tireur, pour produire son effet utile, doit être complétée par ce qu'on appelle en Anglais la *delivery*, c'est-à-dire la remise au bénéficiaire. Cette remise peut être *effective*, si le chèque est matériellement remis entre ses mains, ou *constructive*, c'est-à-dire

par interprétation, lorsque le transfert s'opère seulement dans le domaine théorique juridique, sans que le chèque change matériellement de mains. Ceci peut se produire dans trois cas :

1° Lorsqu'un bénéficiaire, jusqu'alors porteur pour son propre compte, le devient à titre de préposé (*agent*).

2° Lorsqu'un porteur préposé change de commettant (*principal*).

3° Lorsqu'un porteur préposé devient porteur pour son propre compte.

La première remise du chèque par le tireur au bénéficiaire constitue l'émission, ou *issue*.

3. — Les parties pendant la circulation.

Le chèque, une fois émis, est destiné à circuler comme papier de commerce, en tenant lieu de numéraire dans les divers échanges dont il fera l'objet. Le bénéficiaire pourra le remettre à un tiers, qui lui en versera la valeur et l'encaissera pour son propre compte, ou bien le transférera à un autre preneur, et ainsi de suite. Ces *negotiations*, négociations successives sont en général très peu nombreuses en ce qui concerne les chèques. Ce sont des effets payables à vue, leur rôle étant de servir au paiement de dettes exigibles, aussi le bénéficiaire fera-t-il presque toujours encaisser immédiatement par sa banque, d'autant plus qu'un retard à les présenter au paiement, ainsi

que nous le verrons, pourrait avoir pour lui de sérieuses et fâcheuses conséquences.

La période de négociabilité se trouve ainsi très réduite et souvent inutilisée par les bénéficiaires. Néanmoins, elle existe. C'est même le caractère spécial du chèque d'être un instrument négociable, et son aspect original résulte de la combinaison de ce caractère avec les règles ordinaires du droit commun des obligations.

En Angleterre, comme en France, le principal procédé de transfert des chèques est l'endossement, *endorsement*. Il consiste en une remise à l'endossataire, *endorsee*, du chèque préalablement signé au verso par l'endosseur, *endorser*.

Le bénéficiaire, les endossataires successifs et les possesseurs du chèque sont désignés par le vocable général de *holders*, les porteurs. N'ont vraiment de droits sur le chèque, bien entendu, que les porteurs qui l'ont reçu de bonne foi, à titre onéreux (*for value*), et dans l'ignorance des vices qui pouvaient entacher le titre de leur cédant (dol, violence, manœuvres frauduleuses, cause illicite ou négociation constituant un abus de confiance). Cette catégorie de porteurs légitimes est désignée en Droit anglais (Act de 1882 sec. 29), par le vocable peu commode de *bona fide holder for value without notice* (porteur de bonne foi, à titre onéreux, non informé (du vice), sous-entendu). Pour la souplesse de l'élocution cette expression a été abrégée dans la pratique où elle est remplacée par celle de *holder in due course* : porteur légitime.

Enfin, au moment du paiement, peut intervenir un dernier personnage, introduit au cours des négociations successives, et même à l'émission : le *referee in case of need*, littéralement, le référendaire en cas de besoin, c'est-à-dire, l'aval du Droit français. A la suite du nom du tiré, le tireur, ou un endosseur, peut inscrire les mots : « *au besoin chez...* » (la formule française a été conservée) ou « *in case of need, apply to...* ». Au cas où le tiré refuserait de payer, le porteur ira réclamer le paiement à la personne désignée, qui le garantit. Cette précaution est prise par les bénéficiaires ou les endossataires qui ont des raisons de craindre un refus de paiement de la part du tiré. Elle est rarement usitée en matière de chèques, surtout en Angleterre, où l'aval, même pour les autres effets de commerce, est peu pratiqué. Chitty fait à son sujet la remarque suivante : « Il semble que l'introduction de ces mots « *(au besoin chez...)* implique un doute sur la certitude de « l'acceptation ou du paiement, et par cela même diminue le crédit qu'aurait pu avoir l'effet si ce doute n'avait pas été manifesté » (1). A vouloir assurer le crédit, on finit par le tuer. Qui dit crédit, dit foi, et il faut bien admettre un minimum d'aléa. Nous verrons plus en détail au chapitre du paiement l'étendue de la responsabilité de l'aval et la manière dont le recours s'exerce contre lui, puisque c'est alors seulement que son rôle se manifeste.

(1) CHITTY, *On Bills*, 1840, p. 165 (18) *in fine*.

CHAPITRE II

Capacité et pouvoir contractuels des parties

Le chèque nécessite dès son origine la coopération de trois personnages : le tireur, le tiré, le bénéficiaire. Avant d'examiner dans quelles formes et dans quel ensemble de conditions ces trois personnages pourront émettre un chèque, étudions ce que la loi exige, tout d'abord, pour qu'un individu donné puisse jouer le rôle de partie à un chèque, étudions les conditions de capacité requises de lui.

SECTION I. — Qui peut tirer un chèque ?

Le chèque, procédé de paiement, se distingue des autres effets de commerce en ce que, payable à vue, il n'est pas un instrument de crédit. C'est une façon pour le débiteur d'acquitter ses dettes sans utiliser du numéraire. Le chèque est donc un moyen d'exécution d'un contrat préalable. Pour être capable de l'émettre valablement, il est donc nécessaire et suffisant d'être capable de contracter, ou d'avoir reçu pouvoir de le faire pour autrui, en vertu d'une convention ou de la loi. C'est précisément ce que dit la loi anglaise, *Bills of Exchange Act 1882, sect. 22*.

Normalement, tout individu majeur de 21 ans, quelque soit son sexe, peut valablement contracter, partant, tirer des chèques.

Mais certaines circonstances particulières peuvent limiter et même supprimer sa capacité. La minorité, l'aliénation mentale, la qualité de « *agent* », celles de « *corporation* », de « *partner* », la condamnation à une peine criminelle, telles sont les diverses causes susceptibles de modifier la capacité. Seule, la dernière la supprime totalement, et encore, seulement pendant la durée de la peine. L'*agent*, la *corporation*, le *partner* sont simplement doués, dans certaines limites, du pouvoir de contracter.

1. — Capacité de la femme mariée.

Si, dans cette liste, nous n'avons pas fait figurer le mariage, c'est que celui-ci n'a pas pour effet, en Angleterre, de limiter la capacité contractuelle de la femme en ce qui concerne sa fortune personnelle. Le régime matrimonial légal étant la séparation de biens, la femme mariée s'oblige valablement par ses chèques jusqu'à concurrence de sa fortune personnelle, tant que celle-ci n'a pas fait l'objet d'une *restraint on anticipation*, d'une limitation à la faculté d'anticiper ses revenus. Cette mesure, qui peut résulter d'une condition mise à une donation ou à un « établissement » (*settlement*) (1) joue

(1) Le mot « établissement » est employé ici pour traduire le mot anglais

le rôle de clause dotale. Elle prend fin à la dissolution du mariage, après quoi, la femme reprend sa pleine capacité, mais elle peut fonctionner de nouveau après un second mariage. Dans ces limites, la femme mariée peut librement tirer ou endosser des chèques. Toutefois, si on poursuit contre elle, après le mariage, le recouvrement d'un chèque émis antérieurement, ce recouvrement ne pourra avoir lieu qu'en conformité avec le régime matrimonial (affaire Brown contre Dimbleby, 1904, 1. K. B., 28, affaire Barnett contre Howard, 1900, 2 Q. B., 784).

Puisque le régime légal est la séparation de biens, et qu'il en résulte pour la femme la faculté de s'obliger seule, elle obtiendra, sans autorisation maritale préalable, l'ouverture d'un compte en banque à son nom et la remise d'un carnet de chèques.

Cette pleine capacité de la femme mariée n'a pas toujours existé en Droit anglais. D'après la *Common Law*, toute capacité lui était autrefois refusée. Elle était *merged in her husband*, sa personnalité juridique était englobée dans celle de son mari. Les règles suivies par la Cour de la Chancellerie, qui a élaboré, en Angleterre, à côté de la *Common Law*, de la coutume, tout un système de Droit adapté aux nouvelles exigences de la vie et nommé l'*Equity*, semblable au Droit prétorien et jouant le rôle que celui-ci jouait à côté du Droit quiritaire, ces règles,

« *settlement* », qui désigne une institution analogue à la vieille institution française des établissements.

Milchell. — Chèque.

établies pour éviter les inconvénients que pouvait avoir la règle coutumière de l'incapacité, étaient insuffisantes. L'incapacité contractuelle de la femme mariée a fini par être supprimée, en Angleterre, par les *Married Women's Property Acts* (M. W. P. Acts) de 1882 et 1893 (45 et 46 Vic. c. 75-56 et 57 Vic. c. 63), et en Ecosse par le *M. W. P. (Scotland) Act* de 1881 (44 et 45 Vic. c. 21). A dater du 1^{er} janvier 1883, la femme mariée anglaise est devenue pleinement capable de s'obliger contractuellement et délictuellement, de faire le commerce, d'être mise en faillite en pleine indépendance de son mari.

Cette réforme capitale avait été préparée dès 1870 dans l'*Act to amend the law relating to the Property of Married Women* (33 et 34 Vic. c. 93), par lequel la femme avait obtenu pleine capacité en ce qui concerne ses biens acquis par son travail, ses facultés littéraires, artistiques ou scientifiques, ou par le placement des sommes ainsi obtenues.

Sans grandes luttes au Parlement même, simplement par le jeu de l'opinion générale, l'Angleterre connaissait dès 1870 l'équivalent de la loi française du 13 juillet 1907, si mal accueillie, boiteuse comme tous les compromis, insuffisante comme toutes les réformes votées à contre-cœur. Si la France a tellement tardé à reconnaître à la femme mariée qui travaille des droits sur son gain, si elle a fini par l'admettre avec si peu d'empressement, cela tient sans doute beaucoup, à côté d'éléments psychologiques dans le détail desquels nous n'avons pas à entrer ici,

à ce que la vie en France est organisée sur une tout autre base qu'en Angleterre. Là, à côté d'une très caractéristique survivance de l'esprit féodal dans tout le régime foncier, la vie du pays, son activité nationale, est toute imprégnée de l'esprit de négoce qui a pénétré ses institutions et ses lois, au point qu'on n'y conçoit pas un droit du commerce formant un système à part à côté du droit civil. Or le commerce est une des professions où il est le plus aisé et le plus fréquent pour la femme de jouer le même rôle que l'homme et cela, même à des époques où la femme a une place de second plan. Aussi, de très bonne heure en Angleterre, s'est-on habitué à l'idée de donner à la femme les mêmes droits qu'à l'homme, puisqu'elle avait à remplir les mêmes devoirs.

En France, au contraire, le droit civil, le Code civil, est le code du propriétaire, et du propriétaire foncier, et non pas le code du marchand. Ceci, peut-être, parce que la propriété foncière s'est morcelée et généralisée plus tôt en France, alors qu'en Angleterre la survivance du droit féodal maintenait les grandes propriétés aux mains d'une minorité, refoulant vers le commerce l'activité du plus grand nombre. Toute l'ambiance des opinions courantes s'en ressent : voyant la femme moins mêlée à l'activité de tous les jours, la France a moins vite senti la nécessité de l'armer de droits égaux.

2. — Capacité des ecclésiastiques.

Avant d'entrer dans le détail des différentes causes d'incapacités que nous avons énumérées, signalons en passant l'interdiction pour les membres du clergé de prendre des engagements commerciaux. Ils ne peuvent donc émettre des chèques pour les remplir. Mais s'ils contreviennent à cette règle, la seule sanction est une peine ecclésiastique prononcée contre eux. L'effet de commerce émis par eux conserve, vis-à-vis du monde, sa pleine et entière valeur (affaire *Levis contre Bright*, 1855, 4 E. et B., 917).

3. — Les incapables.

Abordons maintenant l'examen détaillé des différentes causes d'incapacité énumérées plus haut.

A. — *Les mineurs* (1).

La première et la principale est la minorité. Jusqu'à l'âge de 21 ans, tout individu, au regard du Droit anglais, est en minorité (*infancy* ou *nonage* : non-âge). La majorité part du commencement du jour précédant le 21^{ème} anniversaire. En *Common Law* (et ce sont encore ses principes qui sont suivis dans la majorité des Etats-Unis

(1) FÈRE, *Le mineur. Sa condition générale et sa capacité contractuelle dans le Droit anglais*. (Thèse, Paris. 1923).

d'Amérique où la principale variante est l'âge de majorité des femmes qui, dans certains d'entre eux, est fixé à 18 ans), les contrats des mineurs étaient nuls *ab initio*, sauf lorsqu'ils portaient sur des articles de première nécessité. Mais à la majorité, ils pouvaient être ratifiés. Lord Tenterden's Act avait exigé une ratification écrite, puis l'*Infants' Relief Act* de 1874 (37 et 38 Vic. c. 62), et le *Betting and Loans (infants') Act* de 1892 (55 et 56 Vic. c. 4), rendirent toute ratification inopérante. Depuis lors, les contrats des mineurs sont radicalement et définitivement nuls, sauf ceux qui portent sur des « *necessaries* ». En Droit anglais, contrairement au Droit français, le mineur est protégé en tant que mineur, et non en tant que victime d'une lésion.

Par le *Sale of Goods Act* de 1893, le Parlement a décidé que même les contrats portant sur les articles de première nécessité n'étaient obligatoires que si le prix en était raisonnable. S'il s'agit d'objets cotés à un cours officiel, ce cours fixera le prix. S'il n'y a pas de cours, le jury existant en Angleterre même dans les procès civils pour y déterminer le fait, c'est à lui qu'on demandera de dire si le prix fixé était raisonnable. Quant à savoir ce qu'il faut entendre par les « *necessaries* », c'est encore au jury à le dire dans chaque espèce, la loi de 1893 lui enjoignant de tenir compte pour son appréciation de la « condition sociale du mineur et de ses besoins à la date du contrat ».

Toutefois, lorsqu'en dépit de son incapacité, un mineur émet un chèque, ou l'endosse, le porteur pourra en pour-

suivre le recouvrement contre toute autre partie capable (Act de 1882, sec. 22 § 2).

Même lorsqu'un mineur se fait frauduleusement passer pour majeur, son contrat est nul et il peut exciper de son incapacité pour se soustraire à ses obligations. Il ne peut même pas être tenu indirectement par la voie d'une action en dommages-intérêts pour « *tort* », car, même par cette voie détournée le Droit anglais ne veut pas qu'on puisse donner effet à un contrat qu'il entend frapper de nullité radicale et irrémédiable.

S'il émet un chèque post-daté, dont l'échéance tombe après sa majorité, il ne peut être poursuivi, si le chèque est impayé à cette date (affaire *Hutley contre Peacock*, 1914, 30 T. L. R. 42).

B. — *Les aliénés.*

L'aliénation mentale n'est pas une cause de nullité absolue pour les actes de l'aliéné. Cette maladie n'entraîne pas, comme en France, un véritable changement permanent dans le statut de l'individu. Tout comme le mineur, il peut se lier par ses contrats lorsqu'il s'agit d'objets nécessaires et que le prix en est raisonnable. Les autres contrats sont simplement annulables (*voidable*) et non pas nuls (*void*). A l'égard des tiers de bonne foi, ils produisent tout leur effet.

Il ne suffit pas d'une sorte de déclaration d'insanité pour que l'acte attaqué puisse être annulé, une sorte d'interdiction : il faut prouver que, lors du contrat, et au

su du co-contractant, l'aliéné n'avait pas conscience de la valeur de ses actes. Cette doctrine coutumière, suivie aussi aux Etats-Unis, est fermement établie depuis le jugement qui fait autorité, rendu par Cockburn, C. J., dans l'affaire Banks contre Goodfellow, en 1870 (L. R. 5 Q. B, 549).

En Droit anglais, les actes faits pendant les intervalles lucides sont pleinement valables. On peut dire que la capacité est moulée sur l'état mental du sujet.

A l'insanité, on assimile l'état d'ivresse totale. Quant à l'ivresse partielle, on ne peut en exciper que si elle a été directement provoquée par le demandeur (affaire Cooke contre Clayworth, 1811, 18 Ves. 12).

4 — Le pouvoir de contracter.

Nous avons vu, parmi les personnes dont la capacité contractuelle n'était pas entière, à côté des mineurs et des aliénés, les « *agents* », les « *corporations* » et les « *partners* ». A proprement parler, ces personnes, naturelles ou morales, ne sont pas douées de capacité contractuelle, mais de pouvoir contractuel. La distinction entre le pouvoir et la capacité existe en Droit anglais comme en Droit français, et les deux catégories sont respectivement appelées « *capacity* » et « *authority* ».

A. — Les préposés (agents) (1)

Toute personne capable de s'obliger par elle-même peut donner pouvoir à une autre de l'obliger. Ce pouvoir, elle peut le donner même à un incapable, puisqu'il ne s'agit pas ici de lier cet incapable lui-même. Un mineur pourra donc valablement contracter comme préposé (*agent*) d'une personne capable, son commettant (*principal*). Un préposé peut donc émettre des chèques au lieu et place du véritable tireur. L'*agency*, comme en Droit français le mandat, peut être expres ou tacite, général ou spécial. Notons cependant qu'un mandat général de « faire des affaires » au nom du commettant n'implique pas forcément pouvoir d'obliger celui-ci par des effets de commerce (affaire Esdaile contre La Nauze, 1835, 1 Y. et C. Ex. 394). Tout dépend de ce qu'a voulu le préposant et de la nature du mandat donné, qui, peut-être, ne serait pas utilement rempli si le commettant n'était pas lié par les effets émis en son nom.

Ainsi que nous le verrons à propos des conditions de forme, un chèque doit être signé par le tireur. S'il est remplacé par un préposé, celui-ci peut signer les effets qu'il émet, soit au nom de son commettant soit à son propre nom. Mais en ce cas, il devra prendre grand soin d'indiquer très nettement qu'il n'est qu'un préposé, faute de quoi il serait personnellement responsable des chèques

(1) DELANGE DE LA VILLE GAUDIN, *De la représentation en Droit anglais* « *agency* ». (Thèse, Paris, 1923).

signés de son nom. La loi et les tribunaux anglais sont très sévères à cet égard. Une simple signature « X..., agent » ne dégagerait pas la responsabilité personnelle du préposé. La section 26 § 1 de l'Act de 1882 dégage la responsabilité du préposé qui a indiqué en signant qu'il le faisait pour le compte d'autrui (*for, or on behalf of a principal*), et a, par là, décliné toute responsabilité personnelle. Mais il n'est pas couvert s'il a simplement et vaguement indiqué sa qualité de préposé. La section 23 déclare, en effet, que nul ne peut être tenu en vertu d'un effet qu'il n'a pas signé. Par conséquent, tout signataire sera tenu personnellement, à moins qu'il n'ait expressément dégagé sa responsabilité. Ce que la section 23 décide pour le tireur, la section 56 l'étend à l'endosseur en disant que toute partie dont la signature figure sur l'effet autrement que comme tireur, sera tenue de toutes les obligations d'un endosseur. Les Etats-Unis, eux aussi, exigent que le préposé révèle son commettant. Par contre, leur jurisprudence, en cas de pseudo-mandat hésite entre l'extension de la responsabilité au pseudo-commettant qui aurait alors droit à des dommages-intérêts, ou, comme en Angleterre, à la limitation de cette responsabilité au préposé non autorisé. Bien entendu, si le commettant est purement fictif, le pseudo-préposé seul, sera tenu pour responsable (affaire *Kelner contre Baxter*, L. R. 2 C. P. 174).

En ce qui concerne la question de fond, le préposé doit agir dans les limites strictes de son mandat (Act de 1882,

sec. 25). S'il est autorisé, par exemple, à tirer un chèque, il ne peut valablement l'endosser, ou vice-versa. Mais, si le préposé abuse du pouvoir reçu, le commettant est cependant obligé vis-à-vis des tiers, et s'il a subi un enrichissement quelconque grâce à une signature non autorisée, il en doit compte au porteur du chèque (affaire Reid contre Rigby et Co, 1894, 2 Q. B. 40).

B. — Les personnes morales « corporations ».

Il nous reste à étudier comme conditions modifiant la capacité celle de « corporation » et celle de « partner », lorsqu'il s'agit d'émettre ou d'endosser un chèque pour les besoins de la société.

L'état de « corporation », (la « *corporatedness* »), est l'équivalent de la personnalité morale. Elle peut être attribuée à un individu ou à un groupe d'individus en vue de remplir une fonction sociale donnée. Hors des limites de cette fonction, la personnalité morale disparaît. Une corporation peut avoir un but purement social. Telles sont les corporations constituées par certaines fonctions gouvernementales ou administratives : le Post Master General, par exemple. Son but peut aussi être lucratif : elle constitue alors une société de capitaux, analogue aux sociétés anonymes. Quant à la société qui joue un rôle analogue à celui de la société en nom collectif, on la nomme « *Partnership* ». Comme en France le vocabulaire commercial et juridique oppose la société de capitaux et la société de personnes.

La section 22 de l'Act de 1882 fait dépendre entièrement la capacité d'une *corporation* des dispositions législatives spéciales à cette institution. Le but des *corporations* peut être lucratif ou non lucratif. Dans le premier cas, (*trading corporations*), elles peuvent être expressément autorisées dans leurs statuts à émettre des effets de commerce. Mais si cette autorisation n'est pas spécialement donnée, on peut la déduire, par exemple, d'un article autorisant les directeurs à « faire toute chose, passer et signer tout contrat nécessaire au but de la société ». La jurisprudence est constante et se range toujours à une interprétation large des statuts guidée par les nécessités changeantes du commerce (affaire *Peruvian Ry. C^o contre Thames and Mersey Marine Ins. C^o* ; *Re Peruvian Ry. C^o*, 1867, 2 Ch. App., 617). Les sociétés de ce genre créées par Act du Parlement ne sont pas capables, sauf dispositions spéciales, d'émettre des effets de commerce.

La seconde catégorie de *corporations*, les *non-trading corporations*, celles dont le but n'est pas lucratif, sont incapables, sauf disposition contraire dans l'acte constitutif, d'émettre des effets de commerce. Exceptionnellement elles peuvent émettre des chèques pour les besoins de leurs affaires.

Les ouvrages anglais ne fournissent pas de critère qui permette de distinguer ces deux sortes de corporations. Ils se bornent à énumérer des exemples de chaque catégorie. Tout au plus voient-ils dans le caractère lucratif du but poursuivi un indice de classification. Parmi les *tra-*

ding corporations, on peut citer les *Chartered Companies*, les associations douées de la personnalité morale en vertu d'un Act du Parlement, conformément aux Companies Acts de 1845 et de 1908. Parmi les *non-trading corporations* figurent les organes administratifs locaux, les établissements charitables ou d'enseignement, les sociétés scientifiques ou artistiques.

En pratique, les *corporations*, que leur but soit lucratif ou non, seront presque invariablement admises à tirer des chèques, grâce au principe de large interprétation signalé plus haut, et par suite de ce que nous avons déjà vu des habitudes de paiement en Angleterre, qui font que leurs affaires seraient constamment et gravement gênées s'il leur était interdit d'user du chèque.

Lorsqu'un chèque est émis pour le compte d'une *corporation*, il suffit de le revêtir du sceau de la corporation (Act 1882, sec. 91 § 2), mais il faut que ce sceau porte lisiblement le nom de la compagnie, ou que celui-ci soit inscrit lisiblement sur tous les effets émis pour elle (Companies Act, 1862, 25 et 26 Vic. c. 89, sec. 41). Les contraventions à cette exigence sont punies par une amende et entraînent la responsabilité personnelle du préposé coupable, envers les tiers. Quant à savoir si un préposé avait reçu pouvoir d'émettre un chèque pour la *corporation*, cela dépend des circonstances de fait : statuts, mandat, etc... Comme les préposés (*agents*), les représentants qui signent au nom de la corporation doivent avoir grand soin d'indiquer leur qualité. On cite un procès où un effet re-

vêtu du sceau corporatif et signé « Nous, directeurs de... » engagea la responsabilité personnelle des signataires, comme n'indiquant pas suffisamment leur rôle de simples représentants (affaire Dutton contre Marsh, L. R. 6 Q. B. 361).

Lorsqu'un effet a été émis par une *corporation* non autorisée à s'obliger de cette façon, ou par un représentant sans pouvoirs de l'obliger ainsi, ou dans des formes irrégulières, comme à l'égard des mineurs, le recouvrement reste toujours possible sur les autres contractants pleinement capables (Act de 1882, sec. 22 § 2).

C. — Les « *Partners* ».

Nous avons vu que le Droit anglais connaissait, à côté des *corporations* les sociétés de personnes (*partnerships*). Dans quelles conditions ces dernières peuvent-elles être liées par les chèques émis par leurs membres ?

Pour elles comme pour les *corporations*, il y a lieu de distinguer entre les *trading firms*, les sociétés dont le but est lucratif, et celles dont il ne l'est pas, les *non-trading firms*. Pour celles-ci, un associé ne peut lier la firme par des chèques que s'il a reçu spécialement mandat d'en émettre pour elle. S'il a reçu pouvoir d'émettre, il a celui d'endosser et, en cas d'infraction, les autres membres peuvent ratifier postérieurement le chèque irrégulier, ce que ne peuvent faire les membres d'une *corporation*.

Quant aux *trading firms*, elles ne peuvent émettre des chèques en dehors du but en vue duquel elles ont été fon-

dées. Dans ces limites, la signature de la raison sociale (*firm name*), apposée par un des associés sur un chèque lie les autres associés comme si chacun l'avait signé de son propre nom. L'émission de chèques en blanc ne pouvant être envisagée comme procédé normal d'affaires, un associé ne peut valablement en émettre pour le compte de l'association (affaire Hogarth contre Latham et C^o, 1878, 3 Q. B. D. 643). Le pouvoir d'émettre des chèques n'entraîne pas celui d'émettre des traites. Un chèque post-daté étant une traite, ne peut être émis sans pouvoirs spéciaux.

Pour que la société soit obligée, encore faut-il que son nom soit correctement indiqué sur le chèque. Si l'endos a été fait incorrectement par un associé autorisé, la propriété du chèque sera bien transmise, mais la firme ne sera pas obligée par cet endos incorrect. De même, si deux firmes, de même nom ont un associé commun qui a émis des chèques, et si l'une d'elles a été poursuivie en recouvrement, l'autre ne peut plus faire l'objet de nouvelles poursuites pour le même chèque, même à l'égard des tiers de bonne foi.

Ceci est une dérogation à la règle qui tient en général, les firmes pour obligées envers les tiers de bonne foi : par exemple si les pouvoirs des associés ont fait l'objet de limitations qui ont pu être ignorées de ces tiers, ou si un associé de la firme est en faillite, sans que celle-ci ait été publiquement déclarée, ou si, pour une même dette, deux associés ont émis un chèque à l'insu l'un de l'autre (affaire Davison contre Robertson, 1815, 3 Dow. 218).

Si un associé a signé un effet conjointement et solidairement pour lui et les autres associés de la firme, ceux-ci sont liés solidairement (*jointly*) et le signataire est en outre tenu personnellement (*separately*).

SECTION II. — Sur qui peut-on tirer un chèque ?

Examinons maintenant la capacité passive en matière de chèque. Quelles conditions faut-il remplir pour pouvoir jouer valablement le rôle de tiré ? La définition du chèque donnée par la section 73 de la loi anglaise et l'art. 185 de la loi américaine, répond à cette question : « Le chèque est une lettre de change tirée sur un banquier, payable à vue ». Pour pouvoir être tiré, il faut donc être banquier, et seul un banquier peut être tiré.

Il est curieux de noter dans cette définition la manifestation de deux phénomènes contradictoires : une définition pour le mot chèque et l'absence de définition pour le mot banquier. En donnant une définition du chèque, le législateur anglais a dérogé à ses habitudes qui consistent à laisser aux tribunaux le soin de déterminer ce qu'il faut entendre par les termes dont il se sert. Ainsi que nous l'avons vu à propos des « *necessaries* » dans les contrats des mineurs, de la classification des firmes en *trading* et *non-trading firms*, ainsi que nous le verrons à propos du délai dans lequel un chèque doit être présenté au paiement, la loi anglaise s'abstient de définir. Cette

attitude est habituelle aux législateurs et aux juristes anglais. Constamment, lorsqu'ils veulent déterminer le sens d'une expression, ils la décrivent, au lieu de la définir et commencent leurs explications par « quand... » C'est encore une manifestation de cet esprit synthétique, empirique, concret, dont nous avons parlé à propos de la persistance du droit coutumier. La clarté oratoire en souffre peut-être, la pratique y gagne d'avoir un champ d'interprétation beaucoup plus vaste qui lui permet en appliquant la loi de se servir librement d'une règle de plomb et non d'une règle de fer. La dérogation faite à ses habitudes, à propos du chèque, a d'ailleurs été critiquée par M. Bouteron : « Il serait sans doute séduisant d'essayer de définir
« le chèque; mais ce serait, semble-t-il, faire œuvre vaine,
« car c'est un instrument de transaction essentiellement
« vivant, et la réalité se laisse difficilement emprisonner
« dans une formule. La législation anglaise, pourtant si
« souple et d'habitude si calquée sur les usages, a donné
« du chèque une définition qui n'a pas tardé à devenir tout
« à fait insuffisante. Pour elle, c'est une lettre de change
« (*bill of exchange*) payable sur demande (*on demand*) et
« tirée sur un banquier. Cette définition convient assez
« bien au chèque ouvert, mais elle ne cadre pas du tout
« avec le chèque barré, qui seul, ou peu s'en faut, fonctionne actuellement en Grande-Bretagne » (1).

Mais une fois le chèque défini, comme pris de repentir,

(1) BOUTERON : *Le Chèque*, p. 153.

le législateur anglais a laissé son naturel revenir au galop, et a mis fin à ses essais de définition : il n'a plus rien dit sur le sens du mot « banquier », qui joue pourtant un rôle essentiel. Tout au plus dit-il que le banquier est celui qui fait habituellement des affaires de banque ! Malgré cela, il n'y a pas eu, en pratique, de difficultés à ce sujet. Sir Mackenzie Chalmers, à La Haye, en 1912, s'exprimait ainsi à ce propos : « Il n'y a pas de jurisprudence sur « cette définition. Aucune difficulté ne s'est élevée, et ce, « pour les raisons suivantes : 1° un chèque est toujours « une lettre de change à vue ; le timbre est donc le même « pour les chèques et pour les lettres de change à vue ; « 2° quant aux chèques barrés, leur emploi ne rencontre « pas de difficultés, parce que l'immense majorité des « chèques, de même que les lettres de change, passent par « les Chambres de Compensation... La loi anglaise ne « donne qu'une définition tout à fait insuffisante du mot « *banquier*, mais en réalité c'est une profession nettement « délimitée » (1).

Cette limitation de la capacité passive est une conséquence de la conception du rôle économique rempli par le chèque. Il se distingue des autres effets négociables en ce que, payable à vue, il est un instrument de paiement, un moyen de règlement et non, comme les effets à temps, un moyen de crédit. Or, pour qu'il remplisse sa fonction de façon satisfaisante, il importe que tous ces paiements

(1) BOUTERON : *Ibid*, p. 189, § 2.

Mitchell, — *Chèque*.

soient effectués par l'intermédiaire des banquiers, ce qui permettra d'en régler un grand nombre par compensation et simple jeu d'écritures, et ce qui suppose le développement du compte en banque, la centralisation des capitaux et entraîne une économie de numéraire considérable. C'est précisément ce service que rend le chèque en Angleterre, grâce aux habitudes bancaires signalées dans notre introduction.

La question de la capacité passive a donné lieu en France à une controverse sur laquelle l'accord n'est pas encore entièrement réalisé, surtout en ce qui concerne la lettre de change : celle du tirage sur soi-même. En Angleterre, la question est expressément tranchée par la loi, section 5 § 2, qui prévoit formellement la confusion du tireur avec le tiré et en reconnaît la validité. En pratique, ce procédé est constamment employé par les succursales ou par les divers services d'une même banque entre eux.

Enfin la section 6 édicte que le chèque peut être tiré sur plusieurs personnes, associées ou non, mais à la condition que leur obligation de payer ne soit pas alternative ou successive.

SECTION III. — Pour qui peut-on tirer un chèque ?

En ce qui concerne la capacité bénéficiaire, il n'y a pas de difficultés. Le Droit anglais l'admet de la façon la plus large et la plus complète : on peut payer n'importe

qui par chèque et régler ainsi n'importe quel genre de dette. Il ne connaît même pas de coutume analogue à celle qui, en France, interdit, en principe, à un avocat de toucher ses honoraires par chèque.

Celui-ci peut être tiré indifféremment : au profit du tiré (*pay to your own order*), lorsque celui-ci exerce deux fonctions différentes (par exemple le banquier à qui l'on a donné un ordre d'achat en bourse et qu'on veut régler par un chèque sur le compte qu'on a chez lui), ou bien, le chèque peut être émis au profit du tireur (*pay to us, or order*). C'est la façon habituelle de faire un retrait de fonds sur son propre compte en banque. La section 5 § 1 de l'Act de 1882 prévoit spécialement ces deux cas.

Dans la section 7 § 2, nous trouvons l'autorisation de désigner pour bénéficiaires, soit plusieurs personnes conjointement, soit l'une de deux ou de plusieurs ou quelques-unes de plusieurs autres, alternativement. Le même article permet encore de tirer un chèque au profit du titulaire d'une fonction à la date de l'émission (*holder of an office for the time being*). Le bénéficiaire, ici, est vraiment la fonction, représentée par son titulaire actuel.

SECTION IV. — Les conflits de lois

Avant de quitter ce chapitre sur la capacité, il nous reste à dire quelques mots sur la façon dont les Droits anglo-saxons tranchent les conflits de lois en cette matière.

Pour déterminer la capacité des parties, les tribunaux anglais et américains se rapportent au statut de l'individu tel qu'il est déterminé par la loi de son domicile. Ceci n'est que l'application du principe directeur de la conception anglo-saxonne des conflits de lois : celui de la territorialité. La seule question qui provoque des discussions est celle de la loi qui fixe l'âge de la majorité. Les décisions des tribunaux sont contradictoires et se rangent, les unes à la loi du domicile, les autres à la *lex loci contractus*.

Le traité de droit international de Westlake, mis à jour par Bentwich, citant la convention de La Haye en 1912 sur les lettres de change, enregistre une tendance vers cette dernière solution (1). Elle est suivie dans les affaires :

Sottomayor v. De Barros, 1879, 5 P. D. 94 ;

Ogden v. Ogden, 1908, P. 46 ;

Chetti v. Chetti, 1909, P. 67 ;

Mc Feetridge v. Stewarts and Lloyd, 1913, S. C. 773.

Les décisions qui se réfèrent à la loi du domicile sont celles des affaires :

Udny v. Udny, 1869, L. R. 1 Sc. Ap. 457 (Westbury) ;

Cooper v. Cooper, 1888 (13 A. C. 99) (Halsbury) ;

Re Hellmann, 1866, L. R. 2 Eq. 363.

Puisque le domicile joue un rôle si important, comment se détermine-t-il en Droit anglais ?

Comme en Droit français, on y distingue le domicile

(1) WESTLAKE, *Private International Law*, p. 40 et seq.

d'origine, qui se détermine par la naissance, et le domicile d'élection qui nécessite l'intention d'élire domicile dans telle contrée, et le fait d'y résider sans esprit de retour à son pays d'origine. L'un et l'autre se communiquent par les parents à leurs enfants, par le mari à sa femme.

Quant au domicile d'élection, il se ramène à une question de preuve de l'intention et de la résidence. Elle peut être fournie par des écrits émanant de la partie intéressée, l'exercice par elle de fonctions politiques et par ses dires. Mais ceux-ci seuls, bien entendu, ne suffiraient pas à établir un domicile d'élection à l'encontre du domicile d'origine (affaire Doucet contre Geoghegan, 1878, L. R., 9 Ch. D. 441 ; affaire Bell contre Bell, 1922, 2, I. R. 527 ; affaire Cheylesmore contre Cheylesmore, domicile d'un pair du Royaume, « *The Times* », décembre 1926).

En outre, en Droit anglais on ne peut être sans domicile (car on reprend son domicile d'origine si, pour une raison quelconque, le domicile d'élection est perdu), ni en avoir plus d'un, car le domicile d'origine est perdu, même à l'encontre d'une expression de volonté contraire, si, par une résidence sans esprit de retour, un domicile a été acquis à l'étranger (*Re Steer*, 1858, 3 H. et L. N. 594, 287 (Ex.) 22 : Anglais établi à Hambourg, dont la volonté testamentaire de garder son domicile anglais fut rejetée).

On ne peut acquérir un domicile étranger à l'encontre de la loi étrangère : si le pays où la nouvelle résidence est fixée soumet par exemple l'acquisition de domicile à

une autorisation et que celle-ci ne soit pas obtenue, au regard de ses tribunaux, l'anglais émigré n'aura pas perdu son domicile d'origine, même si, d'après les règles ordinaires du Droit anglais, ce changement aurait dû se produire. Réciproquement, un étranger résidant de fait en Angleterre y acquerra domicile, malgré sa loi nationale, et pourra l'invoquer valablement devant les tribunaux anglais.

CHAPITRE III

Conditions de forme

Toutes les exigences de la loi en ce qui concerne la forme suivant laquelle un chèque doit être émis résultent de la nécessité d'en faire, pour le preneur, un titre certain. Pour rendre possible la circulation du chèque il faut que tous les porteurs éventuels sachent exactement le montant de la somme à laquelle ils auront droit, quelle personne devra la leur verser, qui répondra en cas de refus de paiement, etc.

Nous avons vu que la section 73 de l'Act de 1882 définissait le chèque : une lettre de change à vue. C'est donc la section 3 sur les conditions de forme de la lettre de change, qui nous renseignera sur celles du chèque. « Une
« lettre de change est un ordre pur et simple, donné par
« écrit, adressé par une personne à une autre, signé de
« celle qui le donne, de payer à vue, ... une certaine somme
« d'argent à une personne désignée dans la lettre, ou à
« son ordre, ou au porteur. Un effet qui ne remplit pas ces
« conditions ou qui comporte l'ordre de faire autre chose
« que de verser de l'argent n'est pas une lettre de change.
« Un ordre de payer sur des fonds déterminés n'est pas
« pur et simple ; mais un ordre de payer comportant :
« a) l'indication de fonds sur lesquels le tiré se rembour-

« sera, ou qu'il débitera du montant de l'effet ; *b*) celle
« de la convention qui est à l'origine de la lettre de
« change, est un ordre pur et simple. Une traite n'est
« pas nulle du seul fait : *a*) qu'elle n'est pas datée ;
« *b*) qu'elle n'indique pas la valeur fournie ou que valeur
« a été fournie ; *c*) qu'elle ne porte pas mention du lieu
« d'émission ou de celui de paiement ».

1. — Le nom du tireur et des endosseurs.

Puisque la traite, et par suite le chèque, est un ordre de paiement, il importe de savoir de qui cet ordre émane. La signature du tireur est un élément essentiel à la validité du chèque. La section 23 exonère de toute responsabilité quiconque n'a pas signé l'effet qu'on lui oppose. Nous avons déjà rencontré cette disposition lorsque nous avons expliqué la responsabilité du préposé qui signait un chèque sans indiquer assez clairement sa qualité.

Mais qu'entendre par « le nom du tireur » ? Le paragraphe 1 de cette même section 23 le précise, ou plutôt, autorise à comprendre ce terme d'une façon très large en validant une signature constituée par un nom commercial ou par un pseudonyme (*assumed name*). La femme mariée, en Angleterre, signe du nom de son mari. Nous avons vu que la signature n'est pas obligatoirement inscrite par le tireur en personne car, en vertu d'un mandat émanant de lui, un tiers peut signer pour lui. Au cas où il y aurait

doute quant à savoir si la signature apposée sur le chèque émane du commettant ou de son préposé, la loi, section 26 § 2, enjoint de l'interpréter dans le sens de la validité du titre. La jurisprudence se montre très stricte quand il s'agit d'admettre la non responsabilité personnelle d'un signataire se disant préposé. La loi elle-même (section 26 § 1), déclare que l'adjonction du mot « préposé » (*agent*) ne suffit pas : il faut expliquer qu'on a agi pour le compte d'autrui (*for, or on behalf, of ...*). Il arrive souvent que des chèques sont signés par des personnes qui, sans être exactement préposées, n'agissent cependant pas pour leur compte personnel. Si elles veulent être protégées, elles devront apporter le plus grand soin à bien indiquer en quelle qualité elles signent, pour qui, et qu'elles déclinent toute responsabilité personnelle. Les tribunaux ont admis comme satisfaisante une signature donnée de la façon suivante : « Pour la X. Cie, Y. secrétaire » (affaire Alexander contre Sizer, 1869, L. R. 4 Exch. 102). Ils ont également admis que le préposé était libéré de toute responsabilité personnelle lorsqu'il avait signé : « J. H. Smethurst's Laundry and Dye Works, Ltd, J. H. Smethurst managing director » (affaire Chapman contre Smethurst, 1909, 1 K. B. 927 C. A ; affaires : Elliot contre Bax Ironside, 1925, 2 K. B. 301 C. A., Bredner contre Henderson, 1925, S. C. 643). Par contre, un exécuteur testamentaire ayant signé « A., exécuteur testamentaire de B., » fut personnellement tenu, n'ayant pas assez clairement avisé les tiers

du fait qu'il n'agissait qu'en vertu de ses fonctions (affaire Childs contre Monins, 1821, 2 Brod. et Bing. 460).

Quant à la forme de la signature, la jurisprudence admet même la validité d'une signature au crayon, bien que ce procédé soit pratiquement des moins recommandables parce que des plus dangereux. Bien plus : s'il s'agit d'un illettré, elle valide les effets signés par lui au moyen d'une marque ! (affaire Geary contre Physic, 1826, 5 B et C. 234 ; affaire George contre Surrey, 1830, Mood et M. 516).

Si la signature du tireur a été falsifiée, ou apposée sans autorisation, la section 24 déclare que nul ne pourra l'invoquer pour justifier un droit de rétention sur l'effet, pour en donner décharge ou en réclamer paiement. Néanmoins il se peut que pour une raison quelconque le tireur, victime du faux, ne soit pas admis à exciper de celui-ci, par exemple si le banquier a payé de bonne foi et conformément aux usages du commerce (section 60, pour les chèques ordinaires, section 80 pour les chèques barrés et section 82 pour le banquier encaisseur. *Bills of Exchange, Crossed Cheques, Act* de 1906, 6 Edw. VII. c. 17).

Toutes les dispositions concernant la signature du tireur s'appliquent à ces tireurs en second ordre que sont les endosseurs.

En vertu de la section 55 § 2 (b), ils ne peuvent contester aux tiers de bonne foi l'authenticité des signatures antérieures à la leur.

Rappelons que la pluralité des tireurs est admise par la loi, à la condition qu'ils soient tenus solidairement

(*jointly*), ou conjointement et solidairement. Mais la loi n'admet pas qu'ils le soient conjointement seulement (*severally*), ou alternativement. Un tel ordre manquerait de certitude (Act 1882, section 85 § I, affaire Ferris contre Bond (821) 4 B et Ald. 679).

2. — Le nom du bénéficiaire et des endossataires.

De même qu'il était nécessaire au banquier de savoir duquel de ses clients émanait l'ordre de paiement contenu dans le chèque, de même il lui est nécessaire de savoir à qui ce paiement devra être fait, aux mains de qui les fonds devront être remis. La section 7 de la loi exige, en conséquence, que le nom du bénéficiaire soit indiqué sur le chèque, à moins que celui-ci ne soit au porteur. Nous avons vu que la loi, contrairement à l'ancien état de choses, admet la pluralité de bénéficiaires, conjoints ou alternatifs (section 7 § 2).

L'indication du nom du bénéficiaire amène à classer les chèques en trois catégories, suivant la manière dont ce bénéficiaire est désigné.

Un chèque est nominatif, lorsque le bénéficiaire est désigné comme pouvant seul en toucher le montant. Pour rendre ainsi impossible la négociation de l'effet, il est nécessaire d'indiquer expressément cette restriction, faute de quoi le silence est interprété comme un consentement à la négociation. C'est la section 8 § 4 de la loi qui a

introduit en Angleterre cette prescription, autrefois inutile, mais qui était pratiquée déjà en Ecosse. Un chèque pour être nominatif, devra donc être rédigé de la façon suivante : « Payez à X. seulement » (*Pay to X., only*). S'il était rédigé simplement « Payez à X.. » celui-ci pourrait valablement le négociier par endossement, comme s'il portait la clause à ordre. Les Etats-Unis ont conservé l'ancienne règle anglaise : un chèque sans clause à ordre n'y est pas négociable. Ils interprètent le silence comme un refus d'autoriser la négociation.

A l'opposé du chèque où le bénéficiaire est spécialement désigné, et désigné comme pouvant seul toucher les fonds, nous trouvons le chèque sans indication de bénéficiaire, le chèque au porteur. En vertu de la section 7 § 3, on assimile à l'absence de désignation de bénéficiaire la désignation d'un bénéficiaire fictif ou inexistant. Une série de décisions jurisprudentielles a précisé le sens du mot fictif. On considère ainsi le nom indiqué par simple prétexte, et sans aucune intention de voir le tiré se conformer à cette indication que ce soit le nom d'une personne existante ou non.

Dans l'affaire Clutton contre Attenborough (1897, A. C. 90), un employé avait fait émettre par ses patrons des chèques pour une personne imaginaire. Il les avait endossés, et les défendeurs les avaient acquis à titre onéreux et de bonne foi. Le tribunal estima qu'ils pouvaient les considérer comme chèques à personne inexistante, donc au porteur et que l'exception de faux endos ne pouvait leur

être opposée, puisque, comme nous le verrons à propos de la négociation, la seule tradition suffisait à en transférer la propriété.

Dans une autre affaire (Vinden contre Hughes, 1905, 1 K. B. 793) des chèques, émis par fraude d'un employé pour des personnes existantes mais sans droits, puis endossés, grâce à un faux du même employé, à un tiers de bonne foi, ne furent pas considérés comme émis à personne fictive. Le tireur fut donc protégé contre le porteur de bonne foi par l'exception de faux. Le raisonnement suivi fut le même dans l'affaire Macbeth contre North & South Wales Bank (1908 A. C. 137), dans l'affaire Town and County Advance Co. contre Bank of Ireland (1917, 2 Ir. R. 421 K. B. D.), dans l'affaire Goldman contre Cox (1924, 40 T. L. R. 744 C. A.) et dans l'affaire Robinson contre Midland Bank, Ltd. (1924, 41 T. L. R. 170) au sujet d'un endossataire fictif. Quant à savoir si le bénéficiaire est inexistant, les décisions se placent généralement à l'époque de l'émission. La loi, en admettant que le chèque ainsi rédigé soit considéré comme effet au porteur, est revenue sur le Droit antérieur qui ne permettait à un détenteur d'invoquer l'effet que s'il avait ignoré le caractère fictif du bénéficiaire.

Un chèque, primitivement émis à l'ordre d'un bénéficiaire donné, peut devenir au porteur si le dernier ou l'unique endossement est fait sans indication d'endossataire, c'est-à-dire en blanc, ou à un endossataire fictif ou inexistant (Act de 1882, sections 8 § 3 et 34 § 1).

Enfin le chèque peut être émis selon un mode intermédiaire : il peut être à ordre, c'est-à-dire transmissible par simple endossement, par signature du bénéficiaire apposée au dos. La clause à ordre se rédige de façons diverses : « Payez à X., ou à son ordre... » « Payez à l'ordre de X. ». Peu importe, d'ailleurs, la rédaction : tous ces chèques peuvent être payés à X., ou à son ordre, à son choix (Act de 1882, section 8 § 5). Bien plus : un chèque rédigé à l'ordre du tireur, sur lequel la clause à ordre avait été rayée, ayant fait l'objet d'une négociation par ce tireur lui-même, ce fait fut considéré comme preuve d'un nouveau changement de volonté chez le tireur, et le transfert valide (affaire Meyer contre Decroix, 1891, A. C. 520).

Bien entendu, le nom du bénéficiaire doit être indiqué de façon assez précise pour que le tiré comprenne les instructions qui lui sont données. Ceci résulte de la section 7 § 1 de la loi. Mais si le tireur a commis une erreur dans l'indication ou l'orthographe du nom, l'effet n'en est pas pour cela moins valable. Le bénéficiaire, a même en vertu de la section 32 § 4, le droit d'endosser conformément à l'erreur commise, en indiquant, s'il le juge utile, son véritable nom. En jurisprudence on admet même qu'il n'est pas obligatoire et indispensable que le bénéficiaire soit indiqué par son nom, pourvu qu'il ne puisse y avoir de doute sur son identité (affaire Cowie contre Stirling, 1856, 6 E et B 333 ; aff. Doares contre Glyn, 1845, 8 Q. B. 24). Lorsqu'il est possible de reconnaître deux personnes sous la même désignation, les tribunaux présument la bonne

foi de celles qui endosse la première, à moins cependant qu'il ne s'agisse d'un père et d'un fils. Dans ce cas, c'est le père qui est présumé avoir été désigné (affaire *Sweeting contre Fowler*, 1843, 1 Stark 106).

3. — Le nom du tiré.

Les indications précédentes : noms du tireur et du bénéficiaire, étaient exigées par la loi pour la commodité du banquier payeur, c'est-à-dire du tiré. Le nom de celui-ci est aussi nécessaire et ce pour la commodité du bénéficiaire, ou du porteur, qui a besoin de savoir où s'adresser pour obtenir paiement. Les sections 3 et 6 § 1 l'exigent ainsi, la section 6 § 2 interdit, nous l'avons vu à propos de la capacité passive, de tirer sur plusieurs personnes alternativement ou successivement.

Le nom du tiré peut, comme celui du bénéficiaire, être purement fictif, ou même être celui du tireur. Les sections 5 § 2 et 89 § 3 de l'Act permettent alors au porteur de considérer l'effet, à son choix, comme chèque ou comme simple billet à ordre. Dans ce dernier cas, si le paiement est refusé, le bénéficiaire est dispensé des formalités et des frais de protêt.

4. — Lieu et date d'émission, d'endossement et de paiement.

Après avoir examiné la façon dont l'Act sur les effets de commerce situe le chèque quant aux personnes, voyons

à présent comment il le situe dans le temps et dans l'espace, et, tout d'abord, quant au lieu et à la date d'émission. Puis nous examinerons ceux du paiement.

A. Lieu et date d'émission.

L'indication du lieu d'émission ne figure pas au nombre des exigences de la loi anglaise, section 3 § 4 (c). Ceci est une omission curieuse, et peu logique de la part d'une législation où, comme nous le verrons, les conflits de lois, en matière de forme, sont dominés par la règle *locus regit actum*. Pour s'expliquer bien des silences et des bizarreries du Droit en matière de chèque, il faut toujours se souvenir qu'au fond le droit anglais regarde le chèque bien moins comme une variété d'effet de commerce que comme un billet de banque émis par un particulier. Mais on a oublié qu'un billet de banque ordinaire rentre dans le jeu des règles de droit public ou administratif et que, pour lui, bien des questions ne se posent pas qui se présentent constamment pour le chèque, soumis au droit privé, questions qui se tranchent par la loi en vigueur au lieu d'émission : capacité, formes, prescription, provision, délai de présentation, etc.

La question de l'indication de la date d'émission est précisément une de ces causes de conflits. Ici nous trouvons, quant à la forme, la grande différence entre le chèque anglo-saxon et le chèque français. Ni l'Angleterre, ni les Etats-Unis n'exigent l'indication de la date d'émission ou de celle de l'endossement. Ils sont même très

larges à ce sujet : l'absence de date, l'antidate, la post-date, ne détruisent pas la validité du chèque (*Bills of Exchange Act 1882*, sections 3 § 4 (a) et 13 combinées, *Negotiable Instruments Law*, aux Etats-Unis, article 12). Même si le chèque est daté d'un dimanche, jour de repos obligatoire où les contrats passés pour l'exercice d'un commerce quelconque sont nuls, il sera valable, en vertu de cette même section 13. On ne peut pas lui opposer même un timbrage insuffisant, si le procès est intenté après la date indiquée (affaire *Royal Bank of Scotland contre Tottenham*, 1884, 2 Q. B. 715). La date d'émission n'a pas, au regard du Droit anglais, la même importance qu'en France. La loi, en effet, ne fixe pas de délai au bout duquel, faute de présentation, le porteur est dépourvu des recours inhérents au chèque et réduit aux seules actions nées de la dette qu'il devait régler. Tout ce que la loi exige pour la conservation de ces recours c'est, ainsi que nous le verrons à propos du paiement, la présentation dans un délai « raisonnable » à dater de l'émission ou de l'endossement. Cette qualité du délai est une pure question de fait à prouver en justice, de même que son point de départ, la date. En pratique, d'ailleurs, il serait imprudent d'user de cette latitude, non seulement à cause des difficultés de preuve, mais aussi parce que les banquiers dont la responsabilité pourrait être engagée en cas de mauvais paiement, font de grandes difficultés et refusent même de payer un chèque émis ou endossé sans date.

Lorsqu'un chèque ou son endossement est daté, la date qu'il porte est d'ailleurs présumée être exacte, jusqu'à preuve contraire (section 13). Comme on peut toujours prouver la fausseté de la date inscrite, les parties elles-mêmes ont peu d'intérêt à antidater ou à postdater leurs chèques. Lorsqu'elles le font, elles sont simplement tenues d'attendre le jour indiqué pour obtenir paiement. Elles n'ont à craindre ni nullité, ni pénalité d'aucune sorte : celle-ci ne pourrait être encourue que si la post-date était un moyen de tourner la loi sur le timbre proportionnel des lettres de change. Mais en ce cas il faudrait que la mauvaise foi soit prouvée, ce qui est très difficile en Droit anglais, où tout individu est présumé innocent, sauf preuve contraire, même en matière criminelle.

B. Lieu et date de paiement.

Payable à vue, le chèque est un effet qui ne comporte pas l'indication d'une date d'échéance. Il doit, nous venons de le voir, être touché dans un délai raisonnable (sections 36 § 3 et 45 § 2). A l'encontre des effets de commerce à temps, il est dispensé, depuis la loi de 1882, du délai de trois jours de grâce accordé traditionnellement au débiteur à partir de la date d'échéance (section 14). Cette même section précise qu'un effet ne peut valablement être présenté au paiement un dimanche, le jour de Noël, le Vendredi Saint, un jour déclaré férié par proclamation royale ou pendant les périodes de vacances des banques (*bank*

holidays) déterminées conformément au *Bank Holidays Act* de 1871 (1). La présentation doit, en outre, être faite aux heures d'affaires normales. Nous préciserons ces notions dans le chapitre sur le paiement.

La loi dispense les parties d'indiquer le lieu où devra se faire le paiement (section 3 § 4 (c). Mais en fait, le chèque, étant rédigé sur des formules extraites d'un carnet à souches fourni par le banquier dépositaire des fonds, porte toujours imprimés le nom et l'adresse de celui-ci, et c'est à ses guichets que le paiement s'effectuera sur présentation, au moins pour les chèques non barrés et non domiciliés pour le paiement.

La situation du lieu de paiement sert de base à la classification légale des effets de commerce anglais en *inland bills* (effets intérieurs) et *foreign bills* (effets extérieurs).

Sont intérieurs, tous les effets tirés dans les Iles Britanniques sur quelqu'un y résidant, qu'ils soient payables à cette résidence ou domiciliés à l'étranger pour le paiement.

Sont extérieurs, tous les effets tirés dans les Iles Britanniques sur quelqu'un résidant au dehors, ou *vice versa*.

En vertu de la section 4 § I de l'Act de 1882, sont compris dans l'appellation « Iles Britanniques », le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande, proprement dit, les Iles

(1) L'argot bancaire désigne ces jours de congé sous le nom de « La Saint Lubbock » (*St Lubbock's Day*), du nom du membre du Parlement qui fit voter l'Act de 1871 : Sir John Lubbock.

Anglo-Normandes (Jersey, Guernesey, Alderney, Sercq), l'île de Man et les îles adjacentes.

Sauf indication contraire, un effet est présumé intérieur. Les effets de cet ordre sont dispensés de la formalité du protêt en cas de non paiement. L'intérêt principal de la distinction est en matière de conflits de lois. Aux Etats-Unis elle a une plus grande importance encore, puisque sont considérés comme « extérieurs » les effets tirés d'un Etat de l'Union sur l'autre.

5. — La somme à payer.

Le chèque est un ordre de payer à vue une certaine somme. Il doit donc en indiquer le montant. Mais avant d'étudier les formes de cette indication, examinons les formes de l'ordre lui-même.

A. — Ordre de paiement.

Dans la rédaction de cet ordre, la loi n'a pas prescrit l'emploi obligatoire du mot « chèque », non plus que celui d'une langue déterminée, ni celui du mot « payez ». Tout ce qu'elle dit, c'est que le chèque est un *ordre*. Un effet rédigé sous la forme d'une simple prière ne serait donc pas un chèque valable.

L'ordre doit être pur et simple (section 3 § 1). Ceci est une condition essentielle pour que le chèque ait le caractère de certitude indispensable à sa libre circulation. Pour

qu'il puisse être négocié à volonté, il faut que tous ceux à qui on l'offrira en paiement soient certains que lorsqu'ils se présenteront à la banque celle-ci ne pourra pas leur opposer la non réalisation d'une condition suspensive ou la réalisation d'une condition résolutoire.

Après avoir énoncé le principe de l'ordre pur et simple (*unqualified*), la section 3 § 3 de la loi précise ce qu'elle entend par là. Tout en étant pur et simple, l'ordre de payer peut comporter des indications complémentaires, pourvu que son exécution n'en soit pas affectée. Le tireur peut indiquer au tiré sur quels fonds il pourra se rembourser, ou quel compte du client il devra débiter du montant de l'effet. Il peut même indiquer les conventions d'où résulte la dette que le chèque doit servir à éteindre. Mais il ne pourrait pas désigner une certaine catégorie de fonds et l'affecter spécialement au paiement du chèque. Il arrive parfois que le chèque est émis avec l'obligation pour le porteur de signer un reçu des fonds. Lorsque cet ordre est donné au porteur seul, et n'affecte en rien l'ordre de paiement donné au tiré, la jurisprudence admet la validité de l'effet émis dans ces conditions (affaire Nathan contre Ogden, 1905, 93 L. T. 553 ; 22 T. L. R. 27 ; affaire Thairlwall contre Great Western Ry, 1910, 2 K. B. 509). Si le chèque est avalisé, avec faculté de négocier l'aval séparément, cette faculté n'atteignant en rien la certitude nécessaire à la libre circulation de l'effet, il est valable (Act de 1882 s. 83 § 3). On considère de même comme n'affectant pas l'ordre donné au tiré, la clause

« *to be retained* » (ne pas présenter) qui impose au porteur l'obligation de garder le chèque par devers lui pendant un certain temps (affaire Roberts contre Marsh, 1915, 1 K. B. 42 ; 30 T. L. R. 609).

B. — Indication de la somme à payer.

De par la section 3 § 2, l'ordre de payer envoyé au tiré doit être un ordre de payer de l'argent. Tout effet ordonnant autre chose au tiré serait radicalement nul, en tant qu'effet de commerce.

Autrefois, le *statute* de 48 Geo. III, c. 88 interdisait, en Angleterre, l'émission d'effets pour une somme inférieure à 20 shillings. La section 96 et la Schedule II ont abrogé cette disposition, unifiant ainsi le Droit anglais et le Droit écossais. Depuis 1882 on peut émettre des chèques pour quelque somme que ce soit, sans limitation minimum ou maximum.

Tout ce que la loi exige c'est que la somme à payer soit déterminée ou déterminable. On n'admettrait pas qu'un chèque soit émis pour « £ X, ou toute autre somme due ». Même en admettant que les parties, au courant des conventions qui les lient, puissent préciser le montant des « autres somme dues », jamais les endossataires, ni le tiré, n'auraient accepté, même si la loi l'avait permis, un chèque émis dans de telles conditions, faute à l'ordre de paiement d'être compréhensible à première vue. Toutefois, du moment que la somme à payer est déterminable le chèque est valable. Par exemple, il peut

comporter l'indication d'intérêts. Ceci est fort rare en pratique : le chèque, en effet, est un instrument payable à vue, à très brève durée de circulation, pour lequel les intérêts se monteraient à des sommes insignifiantes, presque nulles, et par suite présenteraient fort peu d'avantages. Néanmoins, la stipulation est possible, et les intérêts sont calculés à partir de la date d'émission, sauf stipulation contraire. L'Angleterre ne connaît pas de taux d'intérêt maximum. En l'absence de taux conventionnel et sous réserve des dispositions du *Money Lenders' Act* de 1900 (Act sur l'usure) le taux légal est celui de la banque, le *Bank Rate*. Actuellement, il est de 4 1/2 0/0. Le taux conventionnel est généralement supérieur de 2 0/0 au taux bancaire, dont il suit les variations. La question du caractère usuraire est une pure question de fait que le jury décide. Ici encore, comme pour le caractère raisonnable du délai de présentation, ou celui de nécessité d'un contrat fait par un mineur, comme pour la condition de banquier, la loi anglaise laisse au jury pleine liberté d'appréciation en raison des circonstances de la cause. Le fait même de demander un loyer pour l'argent n'est pas nécessairement un abus. C'est un procédé aussi naturel que de demander un loyer pour un immeuble ou tout autre service rendu. La vie étant conçue sur une base ouvertement lucrative, seul l'abus est répressible. Mais qu'est-ce que l'abus sinon une pure question de fait que le législateur ne peut prétendre trancher d'avance pour toutes les espèces possibles ?

Une stipulation d'intérêts « au taux légal » ne serait pas annulable pour indétermination. Cependant, en Ecosse, il y a eu un jugement rendu en sens contraire (affaire *Lamberton contre Aiken*, 1899, 2 F. Ct. of Sess., 189).

Plus fréquente que la stipulation d'intérêts, et valable également, est la stipulation d'un taux de change. Il peut être fixé par le chèque même, ou être à déterminer suivant un mode prévu par le chèque. De toutes façons, la section 9 § 1 (d), autorise cette disposition, mais les conventions verbales ne sont pas reconnues par la jurisprudence (affaire *Cohn contre Boulken*, 1920, 36 T. L. R. 767). Lorsque le chèque est émis dans un pays pour une somme exprimée dans la monnaie de ce pays, mais qu'il est payable dans un autre, le montant d'espèces à verser devra être calculé d'après la monnaie d'émission en monnaie du pays de paiement. Le cours du change sera celui du jour du paiement, à moins qu'un cours donné n'ait été spécialement désigné par le chèque (section 72 § 4). La jurisprudence admet même qu'un chèque puisse être tiré payable dans un endroit ou dans un autre, au choix du porteur, suivant le cours du change qui y régnera. Ceci en effet ne laisse pas dans l'imprécision la somme à laquelle le porteur aura droit : ce sera toujours la même par rapport au pays d'émission (affaire *Beeching contre Gower*, 1816, Holt (N. P.) 313 ; affaire *Pollard contre Herries*, 1803, 3 Bos. et P. 335). Mais elle considère que l'indication d'un taux de change postérieu-

rement à l'émission est une modification de la rédaction de l'effet qui en entraîne la nullité (affaire Hirschfeld contre Smith, 1866, L. R. 1 C. P. 340). Nous verrons, à propos de la tradition, de la remise (*delivery*), quelles sont les adjonctions, corrections ou modifications postérieures à l'émission qui peuvent être faites sans danger pour la validité.

La somme à payer doit être indiquée sur l'effet en chiffres et en lettres. Les chiffres sont généralement inscrits sur les chèques anglais dans l'angle inférieur gauche. Ils ne sont là que pour mémoire. La véritable indication faisant loi entre les parties et preuve devant les tribunaux est celle rédigée en toutes lettres dans le corps de l'effet. Cette indication a la valeur d'une preuve irréfutable, ni écrits, ni témoignages ne peuvent être invoqués pour en détruire la force. La loi (section 9 § 2) et les tribunaux sont formels et très stricts à cet égard. Seules, les erreurs manifestes, grossières peuvent être corrigées.

Par exemple, un ordre de payer « eight, nine shillings, ten pence » pourra être rétabli en « huit livres, neuf shillings, dix pence » (affaire Philipps contre Tanner, 1883, 5 C. et P. 488). Mais en dehors de cas de bon sens de ce genre, il ne sera pas possible de contester l'énonciation littérale du montant du chèque, réserve faite bien entendu des cas de faux.

En ce qui concerne l'ordre de payer, la détermination de la somme due et la forme de son énonciation, la légis-

lation et la jurisprudence des Etats-Unis ont adopté les solutions anglaises.

6. — *Duplicata*.

Nous verrons au paragraphe suivant que la remise du chèque au bénéficiaire est une formalité indispensable pour en parachever l'émission et que cette tradition peut être faite par la voie postale. Pour réduire les risques de perte ou de vol, il arrive fréquemment qu'on émette le chèque en plusieurs exemplaires (*in a set*) envoyés séparément. On espère ainsi que, si un courrier s'égare, l'un des autres arrivera.

Quant à la forme, les chèques émis dans ces conditions sont soumis aux mêmes règles que les chèques émis seuls, mais l'original et ses duplicata (le plus souvent au nombre de deux) doivent être numérotés et chacun d'eux doit porter référence aux autres (*cross reference*), afin qu'à première vue on puisse connaître l'existence et le nombre des autres exemplaires. Comme un chèque unique, ils doivent être signés du tireur et remis au bénéficiaire.

En réalité, l'original et les duplicata ne font qu'un, juridiquement parlant. Par suite, tous ces effets doivent se négocier ensemble et être remis en bloc de porteur à porteur. Toutefois, lorsqu'un endosseur négocie l'un des duplicata, il ne garantit pas à l'endossataire la possession des autres, et ne peut être poursuivi en justice par une sorte d'action *ad exhibendum*. Le fait qu'il négocie l'un

des exemplaires n'entraîne pas de présomption que les autres soient en sa possession (affaire Pinard contre Klockmann, 1863, 32 L. J. (Q. B.) 82).

Si l'un des endosseurs négocie les effets séparément à plusieurs endossataires différents, il est responsable du paiement envers tous ces endossataires et leurs ayants cause, mais chacun d'eux n'est tenu que vis-à-vis de ses ayants cause à lui.

Après une telle négociation, ou si l'une des lettres contenant un des duplicata s'est égarée, les divers exemplaires du chèque sont éparpillés sur le marché. Différentes personnes, peut-être étrangères les unes aux autres, les ont entre leurs mains et vont peut-être se présenter au tiré pour réclamer paiement. La première venue sera présumée être seule légitimement en possession du titre, quitte aux autres à prouver le contraire. Mais si le tiré, dans ces conditions, a fait, de bonne foi et sans négligence, un mauvais paiement, il est valablement libéré, conformément aux règles générales de responsabilité du tiré que nous verrons plus en détail à propos du paiement. Les règles concernant les effets émis en plusieurs exemplaires sont exprimées dans la section 77 §§ 1, 2, 3 de l'Act de 1882.

7. — La tradition (delivery).

La dernière exigence du Droit anglais pour faire du chèque ou de son endossement, un contrat valable, irrév-

vocable, obligatoire, est la remise de l'effet au bénéficiaire ou à l'endossataire. C'est la *delivery*, formalité analogue à la *traditio*. D'une façon générale, pour qu'un contrat quelconque soit parfait, le Droit anglais veut qu'il soit complété par la remise matérielle du titre au créancier. A ce moment seulement il aura sa pleine force obligatoire. Est-ce une ingérence de la saisine féodale dans le domaine contractuel ?

Le chèque, ainsi que tous les autres effets de commerce, pour devenir un contrat parfait que les tribunaux protégeront au besoin, doit, après avoir été rédigé, être remis au bénéficiaire ou, s'il s'agit d'un endossement, à l'endossataire. Cette formalité, nécessaire pour compléter l'émission d'un chèque à ordre ou d'un chèque nominatif, est essentielle pour la transmission d'un chèque au porteur. Dans ce cas, rien sur le titre n'indiquant le déplacement de propriété, celui-ci ne peut se manifester au dehors que par un déplacement de la possession. En outre, le chèque étant révocable jusqu'au moment où cette tradition est effectuée, celle-ci est essentielle pour en faire un contrat parfait dans lequel la volonté des parties est indubitablement manifestée. Dans l'affaire *Deveze*, en 1873, le juge exprimait formellement cette doctrine (*Re Deveze, ex parte Coates*, 1873, 9 Ch. App. 27 *per* Mellish, L. J., p. 31) : « Pour transférer la propriété des effets, il n'est pas suffisant de les endosser, il faut encore les remettre à l'endossataire ou à son agent. Si l'endosseur les remet à son propre représentant, il peut

les reprendre. Il ne peut le faire si c'est au préposé de l'endossataire ». D'ailleurs, comme le contrat lui-même, la tradition peut être révocable du consentement des deux parties si elle a été faite par erreur.

La tradition peut être valablement faite par le tireur ou son préposé, au bénéficiaire ou à son préposé. Les conditions sont les mêmes s'il s'agit d'un endossement. Pour le cas où la transmission serait faite à un préposé à ce non autorisé, le commettant peut la ratifier, même après le début d'une action en justice intentée en son nom (affaire Ancona contre Marks, 1862, 314, 8 (Ex.), 163 ; 31 L. J. 163).

Il faut cependant que la tradition soit faite du vivant du tireur : si dans ses papiers se trouvait un chèque, on ne pourra plus le transmettre pour lui, à moins que son testament n'ait spécialement prévu ce fait et n'en ait chargé ses représentants (*Re Richards*, 1887, 36 Ch. D. 541).

La tradition ne nécessite aucune cérémonie formaliste : vestige du formalisme quant à son esprit, elle a perdu ce caractère quant à ses modes d'exécution. Elle peut être effectuée même par la poste. C'est ce qui se passe couramment aujourd'hui pour les chèques tirés d'un pays sur un autre, émis à cet effet en plusieurs exemplaires, ou barrés. Si le chèque est volé dans la boîte aux lettres où il a été déposé, la perte sera à la charge de l'expéditeur (affaire Arnold contre Cheque Bank, 1876, 1 C. P. D. 578). Mais en revanche, le contrat reste révocable à sa

volonté jusqu'au moment où il aura confié l'instrument au service de la poste.

Lorsque les parties recourent à ce procédé d'expédition les risques sont pour l'expéditeur, à moins que le destinataire n'ait expressément consenti à ce mode de transmission, auquel cas, on considère, ce qui est logique, qu'il en a accepté les dangers. Mais en toutes autres circonstances, c'est l'expéditeur qui sera tenu de payer de nouveau si le chèque n'arrive pas.

La jurisprudence exige que le titre remis soit complet, faute de quoi la tradition serait nulle (affaire Smith contre Mundy, 1860, 29 L. J. (Q. B.) 172). L'effet peut d'ailleurs être complété par un porteur de bonne foi qui rend ainsi la tradition valable rétroactivement (affaire Gerald Mac Donald et C^o contre Nash et C^o, 1924, H. of L. 131 L. T. 428).

Nous avons signalé, en définissant les principaux termes anglais concernant notre sujet, l'existence de trois cas de tradition par induction : lorsque le possesseur préposé devient possesseur pour son propre compte, puis l'hypothèse inverse, et enfin celle où, le préposé restant le même, le commettant vient à changer.

Réelle ou fictive, la tradition peut encore être pure et simple ou conditionnelle. Mais, par suite de ce que nous avons déjà dit sur l'ordre de payer, il est bien entendu que la condition ne peut porter que sur la tradition et ne doit affecter en rien le paiement. Un acte remis sous condition porte le nom de « *escrow* ». Autrefois, dans ces

circonstances, l'acte était remis roulé à un tiers qui en avait la garde et ne devait le remettre au bénéficiaire qu'après l'accomplissement de la condition (1).

Exceptionnellement, pour les effets de commerce la tradition conditionnelle peut être faite entre les mains d'une des parties qui devient alors préposé de l'autre.

La tradition du chèque peut se faire dans un but autre que le transfert de la propriété. On peut, aussi, avoir signé un chèque en blanc et l'avoir envoyé à un préposé avec ordre d'attendre des instructions ultérieures pour le remplir. Lorsque le destinataire use du chèque pour un but autre que celui en vue duquel le transfert a été fait, ou que le préposé abuse du blanc-seing, le tireur peut recourir en dommages-intérêts contre le destinataire infidèle et ses ayants cause. Dans le second cas, celui du préposé, la jurisprudence admet que la fraude peut être opposée même à l'encontre d'un porteur de bonne foi ! (affaire North & South Wales Bank contre Macbeth, 1908, 24 T. L. R. 397, affaire Smith contre Prosser, 1907, 2 K. B. 735, affaire Guilford Trust, Ltd. contre Goss and Another, 1927, 43 T. L. R. 167). On peut recourir également contre le porteur à titre gratuit (affaire Paine contre Bevan, 1914, 30 T. L. R. 609).

Sauf preuve contraire, une tradition est toujours pré-

(1) Le mot « *escrow* » est une déformation du vieux terme juridique, en usage en France comme en Angleterre : « *scroll* », désignant un morceau de parchemin. Actuellement il en existe un dérivé en France dans l'expression « *écroué* » désignant l'inscription du nom d'un prisonnier sur les registres de la prison (Encyclopedia Britannica, VII, 921 c), en note).

sumée valable. Cette preuve peut être contemporaine de l'effet, ou lui être subséquente. Mais elle ne peut être orale que s'il s'agit de prouver l'absence de cause du contrat (*consideration* ; nous retrouverons ce terme plus tard), ou que l'effet, complet en apparence, ne l'est pas en réalité. Hors cette circonstance, la preuve orale ne peut être invoquée pour contester le texte d'un effet (affaire *New London Credit Syndicate contre Neale*, 1898, 2 Q. B. 487).

Lorsqu'un effet incomplet est mis en circulation, lorsque ses termes mêmes présentent des lacunes, il est permis au possesseur légitime de les compléter. La loi l'édicte quant à la date (section 12) et la jurisprudence l'a même admis quant à la somme à payer (affaire *Garrard contre Lewis*, 1882, 10 Q. B. D. 30). Toutefois pour que cette rectification puisse être opposée aux porteurs antérieurs, elle doit avoir été faite dans un délai raisonnable, et dans les limites des pouvoirs du détenteur (section 20). Bien entendu, si ces deux conditions n'ont pas été respectées, les porteurs de bonne foi ultérieurs, pourront néanmoins invoquer le chèque. A leur égard il sera parfaitement valable, à moins qu'il ne soient porteurs à titre gratuit (affaire *Paine contre Bevan & Bevan*, 1914, 110 L. T. 933).

Parmi les *holders in due course*, il ne faut pas comprendre le bénéficiaire qui, lui, ne jouit pas des avantages de l'inopposabilité des exceptions. Le chèque lui a été remis en paiement, en exécution d'un contrat avec le

tireur. Ses rapports avec lui sont régis par le droit commun des contrats.

8. — Les Conflits de Lois.

L'Act de 1882 a consacré toute sa section 72 aux règles à suivre pour résoudre les conflits de lois sur les formes des effets de commerce. Tous partent du principe que la validité d'un acte, à ce point de vue, se détermine par la loi du lieu où il se fait : *locus regit actum*.

Il en est ainsi pour la forme en laquelle un chèque doit être émis, pour celle qui gouverne son endossement (section 32 § 1). Un Anglais qui tire un chèque en France devra donc le faire d'après les formes requises par la loi française. Mais les chèques sont presque toujours, nous l'avons vu, des formules imprimées, tirées d'un carnet à souches fourni par la banque où l'on a son compte, et dont on remplit les blancs au fur et à mesure des besoins. Par suite, l'Anglais en voyage emporte son carnet de chèques avec lui, et tire sur son banquier en Angleterre suivant les formes anglaises. La validité des effets qu'il émet dans ces conditions va-t-elle pouvoir être contestée ? Ce serait une sérieuse gêne pour tous les voyageurs ! Aussi la loi anglaise, votée par un peuple habitué aux nombreux déplacements, et faite pour lui, a-t-elle prévu la difficulté : la section 72 §1 (b) autorise le recours en paiement d'un chèque émis dans ces conditions contre toute personne l'ayant négocié ou détenu, ou s'étant

engagée d'une façon quelconque à son égard, en Angleterre. L'endossement, lui aussi, doit être fait selon la loi en vigueur au lieu où il se fait (affaire Embiricos contre Anglo-Austrian Bank, 1905, 1 K. B. 677 : une traite avait été frauduleusement endossée en Autriche à une banque autrichienne : le paiement devait se faire en Angleterre. Néanmoins la validité du titre de la banque fut appréciée d'après la loi autrichienne. Cette décision fut suivie dans l'affaire : Koechlin et Cie. contre Kestenbaum Bros, 1927, 43 T. L. R. 148). La date fait exception à la règle *locus regit actum* : elle se calcule suivant la loi du lieu de paiement (affaire *Re Francke et Rash*, 1918, 1 Ch. 470).

Mais qu'entendre par : lieu du contrat ? Logique avec ses exigences formalistes, la jurisprudence anglaise a répondu à la question. Puisqu'un contrat n'est parfait que par la tradition du titre, il ne prend vraiment existence que lors de cette tradition ; par suite, le lieu du contrat, c'est celui où elle a été faite, et non pas seulement, par exemple, le lieu de la signature (affaire Chapman contre Cotterell, 1865, 34 L. J. Ex. 186).

CHAPITRE IV

Conditions de fond

Au cours des chapitres précédents, nous avons vu quelles étaient les personnes qui pouvaient être parties à un chèque. Nous avons étudié ensuite de quelle façon elles devaient s'y prendre pour en émettre : quelles étaient les conditions de forme à remplir. Il nous reste maintenant à examiner dans quelles circonstances on peut se servir de ce mode de paiement : quelles sont les conditions de fond.

Cette méthode de classification : capacité, conditions de forme, conditions de fond, est familière au lecteur français. Il la trouve en consultant la table des matières de presque tous les ouvrages juridiques. C'est de cette façon qu'on lui présente l'étude de presque tous les phénomènes juridiques. Ce procédé d'investigation est tellement entré dans ses habitudes que le lecteur français, machinalement, en parcourant des yeux les tables des matières s'attend à y trouver ces grandes rubriques. Or, en consultant les ouvrages anglais ou américains sur les effets de commerce, une surprise l'attend. Il y trouvera bien le chapitre sur la Capacité (*Capacity and authority of parties*), celui sur les conditions de forme (*requirements of form*). Mais où sont les conditions de fond ? A la suite des chapitres précités (quelquefois entre eux) il trouvera des rubriques diverses

se référant au transfert, à la négociabilité, à la responsabilité des parties, à leur décharge. Tout ceci concerne la circulation et le paiement. Mais le concours de circonstances nécessaires pour qu'on puisse émettre un chèque, les conditions de fond ? Seule une rubrique mystérieuse intitulée « *Consideration* » (Considération) semble pouvoir s'y rapporter puisque ne rentrant, apparemment, ni dans les questions soulevées par la circulation, ni dans celles soulevées par le paiement. Elle occupe, dans la suite des développements, un rang variable selon les préférences de l'auteur, mais généralement on en traite avec la capacité et les formes avant d'aborder les questions de circulation et de paiement. Et en effet, sous une rubrique spéciale c'est bien là qu'on trouvera des renseignements sur la question générale des conditions de fond. Nous avons écrit « *des renseignements* » et non pas « *les renseignements* ». C'est à dessein que nous ne nous sommes pas servi de l'article général, la considération n'étant pas la seule chose nécessaire à la validité du chèque. Il en est une autre qui, elle, ne figure pas du tout dans les rubriques de tables des matières anglo-américaines : c'est la provision (*the funds*, les fonds) dont les auteurs ne parlent guère qu'à propos du paiement, pour nous dire ce qui arrive quand il n'y en a pas.

De l'examen du plan suivant lequel les auteurs anglais étudient le chèque, il ressort de façon frappante, de l'agencement des chapitres, de leur importance relative, qu'ils n'abordent pas du tout l'étude du chèque de la façon dont

les juristes continentaux abordent l'étude d'un contrat donné, mais plutôt comme ceux-ci étudient un moyen d'exécution d'un contrat : en fonction du but visé. Les juristes anglo-saxons envisagent le chèque du point de vue affaire : pour eux, c'est avant tout un procédé de paiement, et ils organisent leurs investigations de façon à mettre en relief ce but : le paiement d'une dette. C'est le thème auquel concourent tous les éléments juridiques de la question et qu'il s'agit de faire nettement ressortir comme le chant à travers une harmonie. Aussi les juristes anglais sont-ils restés en dehors de la controverse continentale sur la nature du chèque. C'est leur attitude à l'égard de ce problème qui fera l'objet de la première section de ces développements, après quoi nous examinerons successivement la question de la considération et celle de la provision.

SECTION I. — La conception anglo-saxonne de la nature du chèque

A. Absence de théorie juridique sur ce problème.

Quelle est la nature juridique du chèque ?

Cette question, les juristes anglo-saxons ne se la sont pas posée. D'une façon générale, ces questions de métaphysique juridique sont peu discutées en Angleterre, et moins encore en Amérique. Elles ne plaisent pas à l'esprit anglo-saxon. Son Droit connaît une foule d'institutions (*trusts, corporations, agency*) qui ne rentrent exactement

dans aucun cadre connu, de la nature desquelles il ne s'est pas préoccupé, ou peu, qui existent, remplissent une certaine fonction et dont il étudie tout simplement le mécanisme, le fonctionnement sans s'inquiéter de savoir d'où elles viennent.

Pour le juriste anglais, une institution existe en vue d'un but social donné à remplir. C'est un rouage de la vie du pays. Ses conditions de fond, de forme, ses effets, doivent être déterminés par ce but : il faut qu'elle soit constituée de manière à remplir sa fonction de façon adéquate. Peu importe après cela qu'elle entre ou n'entre pas dans les cadres de classifications scientifico-juridiques arbitraires.

Il faut se souvenir, pour comprendre cette attitude, que le Droit anglo-saxon est un Droit coutumier. Même sur les points qui ont fait l'objet de codifications spéciales comme le chèque, les lois sont le produit de plusieurs siècles de coutumes, et même après le vote de la loi, la coutume règne sur son interprétation et son application. Or la coutume anglaise, de quoi est-elle faite ? De précédents judiciaires. C'est-à-dire qu'elle est faite par la collaboration des magistrats et des avocats, par des praticiens qui ont à trancher les différends entre les plaideurs au fur et à mesure des procès et qui n'ont pas la possibilité qu'auraient des théoriciens de dresser un procès-verbal de carence et de renvoyer les parties hors de cour lorsqu'ils n'ont pu se mettre d'accord sur une théorie satisfaisante en raison pure. Pour eux, il ne s'agit pas de

faire « du Droit et rien d'autre » : le Droit, en soi, n'est pas.

On peut en dire autant des ouvrages de doctrine : notamment en la matière qui nous occupe, ils ont été faits presque toujours par des avocats ou des magistrats qui, toute leur vie ont été mêlés au droit dynamique : Chitty était avocat, sir Mackensie D. Chalmers, le rédacteur de l'Act de 1882, a derrière lui une considérable et brillante carrière de praticien. Leurs œuvres en ont pris la physiologie spéciale qui distingue les ouvrages de doctrine anglo-saxons. L'auteur a pour but, moins de faire briller un esprit juridique d'une subtilité exceptionnelle, que de faire profiter les lecteurs d'une longue expérience des choses du Droit, laborieusement acquise au cours de nombreuses luttes et de nombreux revers à la barre.

On pourrait dire du Droit anglo-saxon qu'il est un Droit de légistes et non pas un Droit de juristes, en entendant par légistes ceux qui étudient le Droit surtout en vue de son application pratique, au point de vue dynamique, par opposition aux juristes qui en examinent le caractère intrinsèque, qui font du droit statique.

B. Notion anglaise telle qu'elle peut être dégagée de l'attitude des juristes.

En ce qui concerne le chèque, cet état de choses, ainsi que nous l'avons dit, a tenu les juristes anglo-saxons en dehors des controverses du continent. Pas plus qu'ils ne se sont demandé si le chèque était un contrat synallag-

matique ou une promesse unilatérale manifestée par un acte formel, ils ne se sont demandé, si contrat il y avait, quel genre de contrat ce pouvait être : mandat, délégation, stipulation pour autrui, cession de créance, etc. Pour eux c'est tout simplement une façon de payer, un moyen pour un débiteur de faire parvenir à son créancier les fonds qu'il lui doit, et c'est seulement la manière d'atteindre ce but qu'ils ont étudiée dans le chèque. Pour s'en convaincre, il suffit de lire cette phrase, extraite de l'ouvrage de Chitty sur les effets de commerce : « *On Bills* » :

« Autrefois un effet de commerce était émis en vue de
« l'exécution d'un contrat antérieur, le contrat de change,
« fait à un endroit donné en vue d'obliger une personne
« à un autre endroit d'y payer à une autre personne ou
« à son ordre, une somme d'argent, et cela afin d'éviter
« les risques du transport effectif du numéraire. Mais
« bientôt les effets devinrent le moyen habituel de s'en-
« gager à payer une dette antérieure à une date à venir,
« sur n'importe quelle place et de parfaire un contrat
« quelconque par le paiement d'une somme d'argent.
« Aujourd'hui, un effet peut, d'une façon générale, au
« moins dans ce pays-ci, être tiré en exécution d'un
« contrat quelconque, pourvu qu'il soit valable et pour
« une considération quelconque, adéquate et légale » (1).

Il est clair que la seule chose qui ait attiré l'attention de l'auteur et suscité son intérêt c'est le point de vue « pro-

(1) Chitty : *On Bills*, 1840, p. 68.

cédé de paiement », dont il fait l'aboutissement de son rapide aperçu historique sur l'essence de l'effet de commerce.

Le chèque est, pour le Droit anglais, une lettre de change tirée sur un banquier, payable à vue. La loi américaine ajoute ce qui est sous-entendu dans l'Act anglais et résulte de l'ensemble de ses dispositions : payable à vue, « avec les fonds que le tireur a en dépôt chez son banquier ». C'est-à-dire : le chèque est un ordre adressé par un client à son banquier lui enjoignant de payer avec les fonds par lui déposés entre ses mains, et à guichets ouverts, une certaine somme à une certaine personne. En outre, la coutume veut que le banquier qui a entre les mains des fonds appartenant au tireur, soit obligé de payer les chèques de celui-ci, sous peine de dommages-intérêts. Il y a un contrat tacite entre eux.

Or, nous avons vu, dans notre introduction, que le banquier anglais joue au regard de son client un rôle analogue à celui du caissier. Le rapport client-banquier est tout à fait semblable au rapport patron-caissier et peut se schématiser de la façon suivante : dans le second rapport A confie sa caisse à B, qui paiera lorsqu'on lui présentera des bons de caisse signés de A. Dans le premier rapport A se fait ouvrir un compte chez B en lui confiant ses fonds en dépôt. B paiera avec ces fonds toutes les fois qu'on lui présentera un chèque signé de A. La seule différence est qu'il est infiniment moins coûteux et dangereux de faire faire ses opérations de caisse par son banquier que de les confier à un caissier.

Si le client tire un chèque, c'est qu'il a un paiement à faire, tout comme le patron qui rédige un bon de caisse. Il pourrait aussi bien tirer du numéraire de sa poche. Comme il a confié ce numéraire à un tiers, à charge de le tenir à sa disposition au fur et à mesure de ses besoins, il avise ce préposé du paiement à faire. Dans la conception anglaise, le chèque n'a pas et ne peut pas avoir, de nature juridique propre : il est le confluent de deux contrats : du contrat de louage d'ouvrage du banquier, qui s'est engagé à faire les opérations de caisse de son client, et du contrat entre celui-ci et le bénéficiaire, qu'il adresse à son caissier pour le paiement. Le chèque est un moyen pour le tireur de renseigner le bénéficiaire sur l'endroit où sont déposés les fonds et pour celui-ci une pièce justificative de son droit à réclamer ces mêmes fonds au banquier, représentant du tireur. Telle est la notion que se font les juristes anglo-saxons de ce rapport à trois personnes qu'on nomme parfois sur le continent le « contrat de chèque », expression qui, on le voit, traduit mal la conception anglaise. Sir M. D. Chalmers définissait la théorie anglaise à La Haye en l'appelant la « théorie bancaire », qu'il opposait à la théorie française, la « théorie du Droit commercial » (*mercantile*). Cette conception se manifeste dans la composition des encyclopédies juridiques anglaises : on y trouve les renseignements sur le chèque autant sous la rubrique « *Bankers and Banking* » (affaires de banque) que sous la rubrique « *Bills of Exchange* » (lettres de change).

C. Modifications résultant des nécessités de la négociation.

En pratique, cette notion première de moyen de paiement, de confluent de deux rapports juridiques antérieurs, est modifiée par l'interférence d'une qualité spéciale au procédé de paiement employé : sa négociabilité. Le bon de caisse que le tireur donne sur son banquier au bénéficiaire, celui-ci peut à son tour l'utiliser comme moyen de paiement à l'égard de son propre créancier, en le transférant par des procédés que nous examinerons dans la seconde partie de cette étude.

Or pour que le bénéficiaire puisse utiliser ainsi le chèque, pour en faciliter la circulation, il faut que tout preneur soit assuré que, lorsqu'il se présentera à la banque, celle-ci lui versera les fonds sans difficulté, sans qu'il ait à s'inquiéter de la capacité, du pouvoir des porteurs antérieurs ou de la validité de leurs titres, et qu'au cas où il n'y aurait pas de fonds, il aura recours contre ceux de qui il détient l'instrument. Sur les effets primitifs du chèque viennent donc se greffer une série de règles résultant de la négociabilité, telles que l'opposition des exceptions, le délai de présentation, les recours, que nous étudierons à propos de la circulation et du paiement.

Mais ces règles, nées des exigences de la pratique, des besoins du commerce, sont limitées par eux et ne viennent modifier les rapports contractuels primitifs dont

est issu l'effet que dans la stricte mesure où sa libre circulation en souffrirait. Ce phénomène est illustré par l'interprétation que font les tribunaux anglais et américains de la section 53 de l'Act de 1882 et de l'article 189 de la *Negotiable Instruments Law*. Ces textes, dans les deux pays, décident que l'émission d'une lettre de change, et par suite d'un chèque, n'emporte pas cession entre les mains du tiré, au profit du porteur, des fonds propres à lui servir de paiement. Pas plus qu'un bon de caisse, un chèque n'a de raison d'emporter affectation exclusive des fonds au profit du porteur. Mais en pratique les tribunaux ne voient dans cette décision qu'une simple interprétation de volonté, une présomption en cas de silence des parties. S'il leur semble qu'il résulte des termes ou des circonstances de l'engagement que les parties ont voulu opérer cession de la provision, s'il leur semble que la confiance en la solidité des contrats nécessaire à la bonne circulation de l'effet souffrirait d'une interprétation stricte de la loi, ils n'hésitent pas à l'écarter et à reconnaître la validité d'une cession. La loi elle-même semble les y inviter : elle reconnaît l'usage contraire en Ecosse, et en matière de faillite dont elle déclare (section 93) les règles applicables nonobstant toutes dispositions contraires. Ce n'est donc pas une objection de principe qui lui fait écarter l'idée d'une cession, mais une simple présomption dans le silence des contrats, présomption dérivée de sa notion du chèque et que les nécessités pratiques peuvent écarter.

SECTION II. — La « Consideration »

A. Son rôle en Droit anglais.

Nous avons vu que la seule condition de fond dont traitent spécialement les auteurs anglais est la « *consideration* ». S'ils lui font ainsi une place à part au cours de l'étude des effets de commerce, c'est parce qu'elle joue dans toute la théorie des contrats un rôle capital.

L'Angleterre connaît deux sortes de contrats par acte écrit. Les uns sont constatés par un acte solennel, sous le sceau, appelé « *deed* ». Sa force probante, son caractère solennel lui font jouer un rôle à peu près analogue à celui de l'acte authentique en France, mais il ne nécessite pas l'intervention d'un officier ministériel. Les autres contrats, eux, sont constatés par un écrit ordinaire signé des parties contractantes. On les appelle « *simple contracts* » par opposition aux contrats solennels, nommés « *specialties* ». Les *simple contracts* sont l'analogue des contrats sous seing privé du Droit français.

Lorsqu'on rédige un contrat par écrit, le but qu'on se propose est principalement d'assurer une preuve de l'engagement qui a été pris. Lorsque les tribunaux ont à résoudre une contestation en cette matière, ils se demandent, tout d'abord, si les parties ont bien eu l'intention de s'obliger définitivement, et si elles l'ont fait valablement. Quand les parties ont pris la peine d'user de toutes

les formalités de l'acte solennel il est présumable qu'elles ont eu tout le loisir de réfléchir et de comprendre ce qu'elles faisaient, notamment et surtout, le débiteur. Mais il n'en est pas de même pour un *simple contract* qui se rédige beaucoup plus facilement, et où le consentement de celui qui s'oblige a pu être surpris. Le Droit anglais a la même défiance que les Droits continentaux à l'égard des contrats gratuits. Il a tout aussi peu de foi dans l'intention libérale des hommes : on ne peut vraiment être sûr qu'un individu ait voulu s'obliger que s'il est établi qu'il a reçu une contre-partie, sans cela, à moins qu'il ne s'y soit pris pour prouver le contraire par le moyen des formes solennelles du *deed*, il est probable que son consentement a été surpris ! Aussi pour qu'un *simple contract* soit valable, il faut prouver que l'engagement du débiteur avait une contre-partie..., une *consideration*.

Cette institution est à la base de tout le Droit contractuel anglo-américain. Au cours des siècles les précédents judiciaires en ont établi la théorie complexe, délicate, variable avec le temps mais toujours fondamentale. On a parfois essayé de rendre l'expression en Français, par le mot *cause*, l'institution jouant en Angleterre un rôle équivalent à cette notion. Toutes deux partent bien de la même idée que, pour qu'un contrat soit valable, il faut que la prestation d'une des parties soit compensée par quelque chose (*a something*) à la charge de l'autre et qui peut consister en une prestation ou même en un détri-

ment. Par exemple elle peut consister en un engagement pris par un créancier, qui accepte en paiement un chèque postdaté, de ne pas réclamer de paiement pendant le temps à courir jusqu'à la date du chèque (affaire *Elkington contre Cooke-Hill*, 1914, 30 T. L. R., 670). On peut dire de la *consideration* qu'elle est le *quid pro quo* du contrat synallagmatique.

B. Son rôle en ce qui concerne le chèque. Ses caractères.

La nécessité de cette considération, fondamentale pour tous les *simple contracts*, l'est également pour les chèques. Seulement, pour eux, comme pour tous les effets de commerce, et à l'inverse de ce qui se passe pour les autres *simple contracts*, elle n'a pas besoin d'être indiquée sur l'effet constatant la convention : elle est présumée exister même dans le silence des parties, et si une contestation s'élève les tribunaux ne soulèveront pas la question d'office. Ce privilège s'explique, à la fois par les besoins de la circulation (le chèque étant destiné à passer rapidement de mains en mains, il faut que les preneurs n'aient pas à s'inquiéter de savoir si les porteurs antérieurs ont fourni une considération en échange) et par le caractère du chèque : moyen de paiement, il présuppose un contrat qui, lui, a dû avoir une considération, mais cela est un autre domaine. Le chèque en lui-même n'a pas besoin d'une considération spéciale pas plus qu'il ne faut pour l'émettre une capacité spéciale différente de la capacité de contracter. La section 27 § 1 (b) le dit nette-

ment : elle admet comme considération valable toute considération suffisante pour soutenir un *simple contract*, une dette antérieure, ou une responsabilité antérieure (*liability*).

Le défendeur à qui l'on a réclamé paiement du chèque pourra détruire la présomption de considération en prouvant que le contrat dont le chèque est le règlement n'en avait pas, ou qu'elle n'avait pas le caractère de valeur matérielle voulu par la loi (nous retrouverons ceci plus loin), ou qu'elle était illicite. Bien entendu, cette preuve il ne peut la fournir que contre les parties à l'acte : au bénéficiaire ou à ses ayants cause. Les tiers de bonne foi ne pourront voir leurs prétentions écartées par ce moyen. Nous préciserons plus tard ce qu'il faut entendre par « bonne foi ».

L'existence de la considération est tellement essentielle à la validité de l'effet que si, après son émission, elle vient à disparaître, l'effet cesse d'avoir force obligatoire entre les parties à l'émission.

Pour qu'une considération suffise à justifier un chèque au regard des tribunaux, il faut qu'elle ait une certaine valeur matérielle, qu'elle soit évaluable en argent (*valuable*). Un simple intérêt moral ou d'affection ne suffirait pas. On ne pourrait faire un don par le moyen d'un chèque (affaire Hill contre Wilson, 1873, 8 Ch. App. 888).

Il n'est pas nécessaire d'ailleurs, pour le chèque comme pour les contrats, que la considération ait une valeur égale au montant de l'effet ou à la prestation à fournir. Une con-

sidération purement nominale suffirait à justifier la convention, quelque infime que puisse être sa valeur. La formule du « grain de poivre » (*pepper corn*) est devenue proverbiale en Angleterre. Cette apparente absurdité est parfaitement logique : la seule raison d'être de la considération est de prouver l'intention contractuelle de celui qui s'oblige. Peu importe dès lors sa valeur : il ne s'agit pas d'un équivalent à sa prestation mais d'une contrepartie, d'un *quid pro quo*, justifiant aux yeux de la loi sa volonté de s'obliger.

Si un chèque a été émis pour une considération évaluable en argent et que celle-ci vienne par la suite à diminuer, la somme que le bénéficiaire pourra réclamer au tireur sera réduite dans les mêmes proportions, sans toutefois que les porteurs ultérieurs à titre onéreux puissent être atteints par cet incident. Rappelons que si la considération disparaissait, le droit d'en poursuivre le recouvrement disparaîtrait aussi. En pratique, les tribunaux ne s'enquerraient de l'existence et de la suffisance (*adequacy*) de la considération que s'ils se trouvent en présence d'un contrat où l'une des parties était en état d'infériorité, tel qu'un contrat de prêt susceptible de tomber sous le coup des lois contre l'usure (*Money Lenders' Act 1900*, 63 et 64, Vic. c. 51, s. 1), pour lequel l'insuffisance de considération serait de nature à prouver la fraude.

Enfin pour pouvoir être invoquée devant les tribunaux il faut encore que la considération soit licite. Lorsqu'elle

est illégale, totalement ou partiellement, les poursuites en recouvrement sont impossibles, réserve faite, toujours, des droits des tiers de bonne foi (affaire *R. E. Jones, Ltd* contre *Waring & Gillow, Ltd*, 1925, 1 K. B., 612 C. A.).

Une considération est illicite lorsqu'elle est contraire aux principes généraux de la Common Law ou aux dispositions d'une loi particulière. La Common Law interdit toutes les considérations contraires à l'ordre public et aux bonnes mœurs (c'est-à-dire pouvant nuire aux intérêts moraux du public ou des individus, ou contraires à la morale).

Les principales lois concernant la licéité des considérations sont celles sur l'usure et la négociation des valeurs de bourse (*Usury and Stockjobbing laws*, 7, Geo. II, c. 8 et 10, Geo. II, c. 8), et celles contre les jeux (*Gaming Acts* : Stat. 16, Car. II, 7 ; *Gaming Act* 1710 : 9, Ann., c. 19, visant les cartes, les dés, le tennis, etc. — *Gaming Act* de 1744 : 18, Geo. II, c. 34, sur la roulette ; celui de 1835, 5 et 6, Wil. IV, c. 41, sur les courses de chevaux, etc., etc.).

C. Situation des porteurs de bonne foi.

Au cours de cet examen des conditions requises pour qu'une considération puisse être invoquée devant les tribunaux, nous avons vu plusieurs fois que l'absence ou le vice de celle-ci ne pouvaient être opposés à un tiers, porteur de bonne foi, ou, plus exactement, à un tiers, porteur de bonne foi et à titre onéreux. Il nous reste à

examiner qui peut se dire porteur de bonne foi et dans quelles conditions cette bonne foi remédie aux défauts du titre de celui qui l'invoque.

Nous sommes ici en présence d'une de ces réactions des exigences pratiques sur la logique du Droit, dont nous avons parlé à propos de la nature du chèque. Normalement, le chèque que ce porteur présente au guichet de cette banque, est nul par suite d'un vice affectant la considération. Si le banquier se trouvait en présence du bénéficiaire il pourrait légitimement lui refuser paiement et le tireur pourrait s'opposer à ce qu'il l'effectue. C'est là le jeu normal des principes de droit commun réglant les rapports des trois parties primitives. Mais le bénéficiaire, harcelé par des besoins d'argent, sachant le vice de son titre, a endossé le chèque en paiement à l'un de ses fournisseurs qui venait justement lui présenter une facture. Ce fournisseur, bien entendu, est absolument ignorant des conditions dans lesquelles ce chèque a été émis. Or, la loi et les tribunaux veulent qu'un chèque remplisse de façon adéquate son rôle d'instrument de paiement. Pour cela, il faut qu'on puisse avoir entièrement foi en l'ordre de paiement qu'il indique.

Il est hors de question d'obliger le fournisseur à s'enquérir des circonstances qui ont entouré l'émission (ou au besoin les endossements antérieurs). Ce serait interminable, parfois impossible, notamment pour les chèques au porteur. Alors, une solution héroïque s'impose : admettre que toute personne qui reçoit un chèque, dans

l'ignorance des vices qui peuvent l'entacher, suivant les habitudes normales des affaires, puisse opposer sa bonne foi à toutes les exceptions qu'on pourrait soulever.

Tout d'abord, les porteurs successifs sont protégés par une double présomption qui les exonère du fardeau de la preuve : toute partie est présumée avoir fourni valeur et tout porteur est présumé de bonne foi : c'est-à-dire, avoir pris l'effet, régulier en apparence, à titre onéreux, de bonne foi, sans avoir eu connaissance d'un vice de l'effet ou du titre de son endosseur. Au cas où un vice entacherait l'émission ou la négociation de l'effet, les rôles seraient cependant renversés, mais le porteur pourrait établir ses droits en prouvant que, postérieurement à ce vice, valeur a été fournie de bonne foi par quelqu'un en échange de l'instrument (Act de 1882, section 30). Lorsqu'un porteur a fourni valeur en échange de l'effet, par exemple s'il lui a été remis en paiement de marchandises livrées, il sera considéré comme porteur à titre onéreux (*holder for value*) à l'égard de toutes les parties antérieures (Act de 1882, section 27 § 2). Si maintenant le porteur légitime (*in due course*) négocie l'effet à son tour, son ayant cause sera considéré comme porteur légitime à l'égard de toutes les parties antérieures, qu'il ait ou qu'il n'ait pas fourni de valeur et même s'il connaissait un vice antérieur, pourvu qu'il ne soit pas personnellement partie à ce vice. Il sera dans la même situation à l'égard de son auteur s'il a lui-même fourni valeur pour obtenir l'effet.

Tout en étant porteur de bonne foi, un porteur peut détenir l'effet pour diverses causes : parce qu'on le lui a remis pour l'escompter, ou en gage, ou bien il peut avoir sur lui les droits d'un créancier privilégié, muni d'un *lien* (droit de rétention), soit en vertu de la loi, soit en vertu de la convention. Mais dans le silence des conventions les tribunaux présument que son droit est un droit absolu et non pas un droit de garantie (affaire Hills contre Parker, 1866, 14 L. T., 107 ; affaire *Re Roys, ex parte Hop Planters' Cy*, 1870, L. R. 10, E. 467). Dans le cas contraire, le porteur ne pourra agir que jusqu'à concurrence de ses avances ou de son « *lien* » (Act 1882, section 27 § 3). Mais en toutes circonstances, à moins de stipulations spéciales entre eux, le porteur aura un droit aussi étendu que celui de son auteur : si celui-ci pouvait agir pour le tout, il en sera de même pour le porteur.

Ainsi donc la bonne foi est une exception opposable aux vices, aux fraudes qui, normalement, entraîneraient la nullité de l'effet, si la victime venait à s'en plaindre. Peu importe d'ailleurs que cette fraude soit dirigée contre l'une des parties ou contre des tiers étrangers au contrat : il n'en est pas moins nul. Tel est le cas d'un effet émis pour avantager frauduleusement l'un des créanciers d'un failli (affaire Atkinson contre Denby, 1861, 30 L. J. (Ex.), 361).

Lorsque les tribunaux se trouvent en présence d'un chèque dont la considération est indiscutablement frauduleuse, et que le porteur le détient en connaissance de cause, ils en exigent la remise immédiate au tribunal

afin que le porteur de mauvaise foi ne puisse pas le transférer à un tiers de bonne foi, contre qui la victime ne pourrait plus se défendre. Si la considération est simplement frauduleuse à première vue (*prima facie*), ils interdisent simplement la négociation pendant un temps suffisant pour s'assurer de façon certaine du caractère frauduleux.

Tout le système de la *consideration* est le produit de plusieurs siècles de pratique judiciaire qui en ont lentement édifié la théorie. Institution de la Common Law, elle a été conservée par la coutume aux Etats-Unis où l'on suit les mêmes règles qu'en Angleterre.

SECTION III. — La Provision

La seconde condition pour qu'un chèque puisse être valablement tiré, c'est que le tireur ait des fonds en dépôt chez le banquier sur lequel il tire, ou qu'il existe entre le banquier et lui une convention spéciale l'autorisant à tirer à découvert. Mais le mot « fonds » (*funds*) ne doit pas être pris au sens littéral : une ouverture de crédit ou tous autres rapports juridiques antérieurs entre le banquier et son client suffisent à satisfaire cette condition. La loi ne contient pas de dispositions spéciales à cet égard. Aucun article, ni de l'Act de 1882, ni de la loi de 1897, ne lui a été consacré, et leurs exigences sont éparses dans le corps des textes.

La première question qui se pose au sujet de la provi-

sion est celle de sa date. Faut-il qu'elle existe dès l'émission ou suffit-il qu'elle existe au moment de la présentation ? La réponse de l'Angleterre et celle des Etats-Unis divergent. En Angleterre, à l'encontre de la France, dans le silence de la loi, on n'exige de provision qu'au moment de la présentation. Puisque la loi reconnaît la validité des chèques postdatés, peu importe qu'il n'y ait de provision qu'au moment du paiement. Les deux exigences sont en corrélation étroite : en France où la provision doit être contemporaine de l'émission (c'est un des points qui distinguent le chèque de la lettre de change), on conçoit fort bien que la postdate, qui permettrait au tireur de reculer l'époque où il doit fournir provision et de tourner la loi, soit interdite. Cette exigence se justifie par la différence de droit de timbre entre les chèques et les lettres de change. Aux Etats-Unis, où, comme en Angleterre, on est très large sur la question date, chose curieuse, on y exige partout la provision dès l'émission. Cette solution provoque d'ailleurs des discussions entre les juristes (1).

La provision, pratiquement, se confond avec la somme que le banquier doit payer : si l'actif du compte de dépôt de son client est suffisant pour la couvrir, il a provision. Dans le cas contraire, le banquier rendra le chèque avec la mention « *No Funds* » (Pas de fonds), ou même simplement « N. F. ».

(1) Cf. BOUTERON, *Le chèque*, p. 198, note 3.

Puisqu'un chèque ne peut être tiré que pour une somme déterminée ou déterminable, et à vue, il faut, pour que le tiré puisse exécuter l'ordre qu'on lui donne, que la provision soit liquide et exigible. C'est ce qui se produit toujours dans les pays anglo-saxons, tant que le compte du client n'est pas épuisé, puisqu'on ne peut y émettre de chèque que sur les comptes en banque.

Enfin, quant à savoir si ces fonds doivent être disponibles pour constituer une provision valable, c'est-à-dire s'il faut qu'il y ait une convention antérieure entre le tireur et le tiré relativement au paiement, il faut distinguer entre les comptes courants productifs ou non productifs d'intérêts. En Angleterre, un préavis au banquier n'est exigé que dans le second cas. Aux États-Unis, au-dessous d'un certain chiffre les comptes ne produisent pas d'intérêt et l'on n'exige pas de préavis. Au-dessus, les comptes portent intérêt et le client peut tirer en se conformant aux conventions soit tacites, soit expresses qui le lient à son banquier.

Nous avons dit au début de ce chapitre que la loi anglaise ne s'occupait guère de la provision que pour nous dire ce qui arrive lorsqu'elle n'existe pas. Ces dispositions visent les recours divers auxquels le porteur a droit lorsque le tiré lui refuse paiement faute de fonds. Nous les étudierons à propos du paiement. Mais sont-ce là les seules sanctions de l'émission d'un chèque sans provision ? En Angleterre et en Amérique, oui. Le seul

fait d'émettre un chèque sans provision n'y constitue pas, comme en France depuis la loi du 2 août 1917, un délit spécial. Cela s'accorde logiquement avec la notion que les Anglais se font du chèque. Pourquoi serait-ce un délit d'émettre un bon de caisse lorsque votre caissier n'a plus de fonds ? Le créancier reviendra vous trouver et vous avertira que l'ordre de paiement n'a pu être exécuté. Alors, réparant la maladresse, vous le paierez comptant ou vous enverrez des fonds au caissier qui exécutera l'ordre. Mais si vous êtes insolvable et ne pouvez payer ? C'est alors, mais alors seulement, que peut intervenir la notion d'escroquerie. Si, vous sachant insolvable, vous avez manœuvré de façon à tromper autrui sur votre état et à vous faire procurer des fournitures ou de l'argent, vous êtes un escroc. Mais que vous ayez simulé la volonté de payer en émettant un chèque sachant qu'il ne serait pas acquitté ne fait rien à l'affaire. Si votre fournisseur était venu vous demander du numéraire comptant, vous n'auriez pas davantage pu lui donner satisfaction. Ce qui fait le délit, c'est l'ensemble des manœuvres frauduleuses et non pas l'émission du chèque, en elle-même. C'est exactement le raisonnement qu'on fait en Angleterre : « Celui qui tire un chèque sans posséder des fonds suffisants pour y faire face est soumis aux peines prévues par le droit commun pour la lettre de change ; mais celui qui tire un chèque sur une banque, *quoiqu'il n'y ait pas de compte ou qu'il ait la certitude que le chèque ne sera pas payé*, est passible des sanctions pénales édictées par la

loi relatives à la fraude » (1). Les tribunaux n'appliquent les sanctions pénales que lorsque le chèque a été le moyen d'exécuter une escroquerie (affaires Régina contre Hazelton, 1874, L. R. 2 Cro. Cas. Reserved p. 134 ; Oveen contre Ollis, 1900, L. R. 2 Q. B. 758). Il est intéressant de rappeler ici ce que nous avons signalé dans notre introduction : la rareté de l'escroquerie au chèque en Angleterre, où il n'y a pas de sanction spéciale, comparée aux statistiques françaises où la loi a pris la peine de sévir expressément.

Ne peut-on voir là un indice révélateur des causes de l'insuccès du chèque en France ? A côté des habitudes de paiement signalées dans notre introduction, et sur lesquelles nous reviendrons à propos des chèques barrés, la faute n'en est-elle pas beaucoup au législateur qui s'y prend mal pour l'introduire, en essayant de forcer les habitudes du public ?

Nous avons signalé dans notre examen de la nature du chèque la notion beaucoup plus saine des juristes anglosaxons. Les continentaux se sont égarés dans des controverses tendant à faire intervenir les principes généraux des contrats dans un domaine où ils n'ont que faire, puisqu'on est en présence d'un mode d'exécution, d'un procédé de paiement. Au point de vue répressif, la faute a été la même : on a fait intervenir les principes du droit pénal dans un domaine où, lui non plus, n'avait que faire.

(1) Réponse de l'Angleterre au questionnaire néerlandais, La Haye, 1912, Cf. BOUTERSON, *Le Chèque*, 1924, p. 226.

Tant au point de vue de la législation positive, visant à régler le fonctionnement de l'effet, qu'au point de vue de la législation répressive, visant à enrayer les abus, on a embarrassé le chèque d'une foule de principes étrangers à sa nature qui en font une institution hybride à laquelle le public ne comprend plus rien. Il évite soigneusement de s'en servir, pour être sûr d'être en règle avec la loi.

La preuve en est qu'en Angleterre, il fonctionne grâce à dix articles de la loi générale sur les effets de commerce, complétés, par les quelques dispositions concernant la lettre de change à vue. Même en ajoutant les articles fiscaux on arrive pas à plus de 20.

En France, au contraire, il y a actuellement 10 lois sur le sujet, qui, en y comptant les articles du Code de commerce applicables à la matière, en vertu de la loi du 14 juin 1864, art. 4, se montent au total imposant de soixante-quatre articles.

Le chèque est étouffé par la sollicitude du législateur. C'est un malade que le médecin intoxique de remèdes quand il lui faudrait seulement un peu d'air.

SECTION IV. — Les conflits de lois.

Pour apprécier la valeur intrinsèque d'un chèque étranger, les tribunaux anglais se réfèrent à la loi du lieu d'exécution, c'est-à-dire du lieu de paiement. La décision jurisprudentielle qui fait loi sur ce point (le *leading case*)

est celle rendue dans l'affaire *Moulis contre Owen* (1907, 1 K. B. 746).

Par application de cette règle de Droit international, les chèques payables en Angleterre, émis à l'étranger, pour une *consideration* illicite au regard du Droit anglais ne pourront faire l'objet de poursuites dans ce pays, alors même que la *consideration* n'aurait rien d'illicite dans le pays d'émission. A ce propos, Westlake, dans son traité de Droit international privé, s'exprime en ces termes : « La discussion ne saurait porter sur le principe lui-même. « La difficulté consiste à savoir si l'ordre public est vraiment menacé et s'il y a lieu de rejeter la demande. « Lorsque le contrat n'a pas été fait délibérément en vue « d'une fraude à la loi anglaise, cette question a fait, naturellement, l'objet d'appréciations très variables de la « part des magistrats » (1). Si la jurisprudence est divergente, ce n'est donc pas quant au principe de Droit international, mais bien quant à l'interprétation du Droit interne auquel il renvoie.

Les divergences se manifestent surtout à propos de la licéité de la *consideration*, notamment en matière de dettes de jeu contractées dans un pays où ce genre de dettes n'est pas considéré comme illicite. Le recouvrement d'un chèque émis dans ces circonstances peut-il être poursuivi en Angleterre ? La question a été tranchée dans le sens négatif par l'affaire *Moulis contre Owen* et dans l'affaire

(1) WESTLAKE, *Private International Law*, 7^e éd., p. 307 § 215.

des Grands Hôtels Réunis contre Hawker (1913, 29 T. L. R. 578), au sujet d'un chèque obtenu en France par violence et en paiement d'une dette de jeu.

Néanmoins, il ne faudrait pas en déduire que le recouvrement d'un chèque de ce genre soit impossible. Trois affaires (Robinson contre Bland, 1760, Burr. 107, où le juge estima que la *lex loci contractus* devait être écartée lorsque les parties avaient en vue l'application d'une autre loi ; Quarrier contre Colston, 1842, 1 Ph. 147, dans laquelle une action en vertu d'une dette de jeu contractée à l'étranger fut déclarée recevable ; Saxby contre Fulton, 1909, 2 K. B. 208 confirmant cette solution à propos d'un prêt en vue du jeu) ont admis la possibilité du recouvrement d'une dette de jeu, l'ordre public anglais n'étant pas menacé, lorsque la dette était née dans un pays où ce genre de transactions était légal.

Aussi, tout récemment, la Société anonyme des Grands Etablissements du Touquet-Paris-Plage obtint paiement d'un chèque, émis en France, payable à Londres, malgré le principe posé dans l'affaire Moulis contre Owen (Société anonyme des grands Etablissements du Touquet contre Baumgart, *The Times*, 25 février 1927 ; 43 T. L. R. 278). Le défendeur, Baumgart, avait emprunté £ 400 au directeur du casino du Touquet en se faisant escompter trois chèques sur Londres. Ceux-ci ayant été retournés déshonorés, il invoquait le caractère illicite en Droit anglais des dettes de jeu. Les demandeurs renoncèrent à poursuivre en vertu du chèque, le jugement Moulis contre Owen

ayant déjà tranché la question contre eux. Ils fondèrent leur demande sur le prêt fait par le directeur, prêt qui laissait au défendeur la faculté d'user de la somme prêtée pour toute autre dépense que le jeu. Le jugement fut rendu en leur faveur. La décision du magistrat est rapportée aux *Times Law Reports* de la manière suivante :

« Le défendeur avait remis au directeur trois chèques en
« échange de billets de banque français. Il apparut au juge
« que celui-ci n'ignorait pas que cette somme fut destinée
« dans une large mesure au jeu, ce qui serait illégal en
« Angleterre. Mais au cours du procès, la preuve fut rap-
« portée qu'un prêt de ce genre pourrait, en France, être
« invoqué devant les tribunaux, soit en vertu de la ga-
« rantie donnée (les chèques), soit en vertu du prêt lui-
« même.

« Il est bien établi par *Moulis contre Owen* que les de-
« mandeurs ne peuvent agir en Angleterre en vertu des
« chèques. Mais puisqu'ils renoncent à cette tactique pour
« invoquer le prêt seul, *Robinson contre Bland*, *Quarrier*
« contre *Colston* et *Saxby contre Fulton* justifient pleine-
« ment leur demande, car elles ont déclaré que le recou-
« vrement d'une dette de jeu pouvait être poursuivi en
« Angleterre lorsqu'il n'y avait pas eu de garantie donnée.
« Il ne parut pas raisonnable de décider que si les deman-
« deurs n'avaient pas accepté de chèques, ils pourraient
« obtenir paiement, mais que ceci leur serait impossible
« dans le cas contraire. Aussi le juge fit-il droit à la de-
« mande des *Etablissements du Touquet* ».

DEUXIÈME PARTIE

La Circulation

CHAPITRE PREMIER

Les divers procédés de transmission

Le chèque, par sa nature, étant transmissible, le bénéficiaire qui l'a reçu en paiement peut, à son tour, le remettre en paiement à son créancier, qui, à son tour, aura le droit d'en faire de même, et ainsi de suite. Néanmoins le nombre de transmissions successives dont un chèque peut être l'objet est, en pratique, très restreint. C'est un effet de commerce payable à vue. C'est-à-dire que dès son émission et sa remise au bénéficiaire, celui-ci peut aller le présenter au banquier tiré et en toucher le montant immédiatement. On arrive donc très vite à un preneur qui préférera le verser à son compte en banque, ou le toucher en espèces (*cash it*). On y arrivera d'autant plus vite que, la loi anglaise n'ayant pas fixé de délai pour le présenter, mais subordonnant les recours en cas de non paiement à une présentation dans un délai « rai-

sonnable », la jurisprudence est stricte dans son appréciation en raison des facilités de communications actuelles. Aussi, menacés de perdre leurs divers recours, les porteurs un peu éloignés du bénéficiaire se hâteront-ils de présenter au paiement : s'ils tardaient plus longtemps, ils ne trouveraient plus de nouveau preneur pour un titre que la loi ne protège plus, au moins par les recours commerciaux, et eux-mêmes ne seraient plus assurés de cette protection. Quoiqu'il en soit, la transmissibilité existe et un nombre considérable de chèques la subissent avant d'être payés.

Ce caractère inhérent à tous les effets de commerce, a reçu le nom de « négociabilité », car ces titres jouissent d'une transmissibilité plus facile, plus perfectionnée que tous les autres biens incorporels. Leur négociation s'effectue par l'endossement. C'est leur mode de transmission habituel, le plus pratique et le plus important. Il fera l'objet d'une étude spéciale où nous examinerons ce caractère de transmissibilité parfaite qu'est la négociabilité. A ce propos nous verrons l'influence modificative des exigences de la circulation sur les règles de droit commun qui régissent les rapports primitifs du tireur, du tiré et du bénéficiaire.

Nous examinerons rapidement d'abord les deux autres modes de transmission possibles : la cession, et la tradition. Pour que l'on puisse transmettre un chèque par endossement, il faut en effet, qu'il soit revêtu de la clause à ordre, ou, tout au moins en Angleterre, que le

nom du bénéficiaire ne soit accompagné d'aucune clause limitant à lui seul l'ordre de paiement.

Nous avons vu à propos de l'indication du nom du bénéficiaire (*payee*), qu'aux Etats-Unis, au contraire, la négociation n'est possible que si la clause à ordre est expressément indiquée. Or, dans la même partie de cette étude, nous avons vu qu'un chèque pouvait être émis de trois façons : à ordre, nominatif, ou au porteur. Dans les deux derniers cas, les modes de transmission sont : la cession (*assignment*), pour le chèque nominatif, et la tradition (*delivery*), pour le chèque au porteur.

SECTION I. — La cession (*assignment*)

Ce procédé peut seul transmettre la propriété d'un chèque nominatif. Un effet émis de cette façon n'est pas destiné à jouer le rôle d'instrument de circulation propre aux effets de commerce : le tiré reçoit l'ordre de payer au bénéficiaire désigné sur l'effet, et c'est tout. A vrai dire, un chèque de ce genre est à peine un effet de commerce : ce n'est pas un « *negotiable instrument* », c'est une preuve de l'existence d'une dette du tireur envers le bénéficiaire, empruntant la forme d'un chèque. Mais en écartant la possibilité de la négociation, les parties ont nettement indiqué leur intention de ne pas utiliser les facilités des procédés commerciaux et de rester dans les règles du droit commun. Le transfert d'un titre semblable est donc

régi par les règles ordinaires du transfert de tous les biens incorporels, appelés en anglais « *choses in action* ».

L'intérêt d'exprimer une dette sous la forme d'un chèque (ou, d'une façon générale, d'un effet de commerce), a presque disparu depuis la *Judicature Act* de 1873. Jusqu'à cette date, la Common Law n'admettait pas la cession des créances, sauf dans trois cas : par les contrats matrimoniaux, par voie de succession, ou lorsque la créance était la propriété de la Couronne. En dehors de ces exceptions, les seuls moyens d'effectuer les transports de créance étaient les voies détournées de l'*Equity*, ou de la Coutume des Marchands, lorsque la créance était constatée dans un effet de commerce emportant la clause à ordre.

Le but du *Judicature Act* de 1873 a été d'unifier les règles de la Common Law et celles de l'*Equity*. Depuis lors, les créances sont transmissibles, même lorsqu'elles ne font pas l'objet d'un effet de commerce, par voie de cession ou *assignment*. La cession doit être constatée par écrit et signifiée au débiteur (*debtor*), à son *trustee* (fidéicommissaire) et à toute personne à qui l'on peut éventuellement être en droit de réclamer le paiement.

Un transfert opéré dans ces conditions produit les effets ordinaires de tout transfert de propriété en droit commun. Le cessionnaire (*assignee*) pourra agir en son propre nom comme si c'était lui le créancier primitif. Mais il ne peut acquérir un droit plus étendu ni plus solide que n'en avait son cédant (*assignor*). Tous les vices

qui pouvaient l'entacher, toutes les exceptions qui lui étaient opposables pourront être invoqués pour mettre en échec les réclamations du cessionnaire. Il peut agir en justice soit en son nom, soit comme représentant du cédant. En ce cas toutes les exceptions invocables contre le cédant pourront être invoquées contre lui. Pour connaître l'étendue de ses droits, le cessionnaire devra examiner avec soin les conditions dans lesquelles le cédant avait acquis la créance, et l'état de ses rapports juridiques avec le débiteur. On voit aisément les complications pratiques de ce mode de transfert et ses aléas. Aussi, le grand avantage des chèques étant justement de jouir d'une transmissibilité parfaite : la négociabilité, il est bien rare, lorsque les parties emploient ce moyen de constater leur rapport de créancier à débiteur, qu'elles se privent de cet avantage en émettant l'effet sous la forme nominative : « Payez à X..., seulement » ou, aux Etats-Unis, simplement : « Payez à X... ».

Presque toujours elles auront soin d'insérer la clause à ordre. Parfois même, elles émettront l'effet sans indication de bénéficiaire : au porteur. Il se transmettra plus simplement encore : par simple tradition. C'est ce second mode de transfert que nous allons étudier maintenant.

SECTION II. — La tradition

Quant aux formes, ce mode de transfert est à l'antipode du précédent. C'est lui qui exige vraiment le minimum

de formalités pour transporter la propriété du cédant au cessionnaire : il suffit de la remise matérielle du titre de la main à la main, sans aucune constatation écrite, sans témoignage, ou tout autre procédé probatoire. Du moment que l'effet est en vos mains, vous avez le droit d'en réclamer le paiement. Comment, d'ailleurs, pourrait-il en être autrement ? L'indication de paiement remise au banquier ne porte pas d'indication de destinataire : il se conforme donc à la volonté de son client en effectuant le paiement entre les mains de toute personne qui lui remettra l'ordre signé de celui-ci. La situation est la même si, le dernier ou l'unique endossement d'un chèque à ordre étant fait en blanc, celui-ci est devenu un titre au porteur. La tradition suffit toujours pour transmettre la propriété (Act de 1882, section 31 § 2).

Le droit transmis par ce moyen au preneur est plus solide que celui transmis au moyen de la cession et se rapproche de celui qu'on obtient par endossement. Un porteur de bonne foi est pleinement propriétaire du chèque. Son titre est purgé de tous les vices qui pouvaient entacher celui de son cédant, même s'il a commis une négligence en acceptant l'effet trop à la légère. Cependant, si sa négligence était telle qu'elle impliquerait une véritable complicité, il cesserait d'être considéré comme un porteur de bonne foi.

Le porteur d'un chèque de ce genre a le droit d'ester en justice en son nom personnel, que sa possession soit effective ou fictive. Il peut agir comme préposé pourvu

que le cédant ratifie, mais la ratification peut avoir lieu après le début d'une action en justice (affaire Ancona contre Marks, 1862, 314, 8 (Ex) 163 ; 31 L. J. (Ex) 163).

Dans un transfert par tradition, le rôle du cédant se borne à garantir qu'il a le droit de transférer l'effet et qu'il ne connaît aucun vice l'entachant, et cela, seulement s'il a cédé contre valeur (Act de 1882, section 58 §§ 1, 2, 3). En cas de non paiement, le porteur n'a de recours que contre le tireur puisque, par hypothèse, l'effet ne porte pas trace des transmissions successives dont il a été l'objet. Plus simple que l'endossement, au point de vue de la forme, la tradition offre donc moins de garantie. Aussi le véritable mode de transfert des chèques est-il la négociation, que nous allons maintenant étudier.

CHAPITRE II

La Négociabilité

Nous avons dit que le chèque à ordre jouissait des avantages de la transmissibilité. Ce caractère, qu'il possède dans sa perfection, a reçu le nom de « négociabilité », en Droit français comme en Droit anglais où on le nomme « *negotiability* ».

Avant d'examiner en détail sa nature et ses effets, nous allons étudier les formes suivant lesquelles on peut en user et les diverses sortes d'endossements :

SECTION I. — Les formes de l'endossement et ses variétés

Lorsque le chèque porte la clause à ordre (rappelons qu'en Angleterre elle n'a pas besoin d'être expressément indiquée), la propriété en est transmise par endossement et tradition de l'effet aux mains de l'endossataire.

L'endossement consiste en un ordre donné par le cédant, l'endosseur (*endorser*), au tiré de payer au cessionnaire, à l'endossataire (*endorsee*), ou à son ordre, le montant du chèque. C'est le moyen de mettre en œuvre la négociabilité. La clause à ordre permet à l'endossataire de transmettre à son tour le chèque par le même moyen. Dans l'ancien Droit anglais, l'absence de clause à ordre dans le

texte même du chèque en empêchait la négociabilité. Mais si cette clause était omise dans l'endossement, la négociabilité subsistait néanmoins. La section 36 de l'Act de 1882 a supprimé cette distinction : la négociabilité est toujours admise, sauf stipulation contraire expresse. Les Etats-Unis pour qui un chèque sans clause à ordre n'est pas négociable, continuent, eux, à admettre la négociabilité d'un tel effet émis à ordre mais endossé sans cette mention. Ils ont conservé l'ancienne distinction qu'on faisait en Angleterre.

Les exigences de la loi, quant à la forme de l'endossement, ont été énumérées avec celles de l'émission. Le nom de l'endosseur est nécessaire comme celui du tireur et consiste en une simple signature qui peut être donnée dans les mêmes conditions. Si l'effet est payable à l'ordre de plusieurs personnes, il peut être endossé par l'une d'elles, si ce sont les membres d'une même firme, ou si elle a reçu mandat des autres bénéficiaires. Faute de quoi, toutes devront signer l'endos (section 32 § 3).

Quant au nom de l'endossataire, il n'est pas plus indispensable que celui du bénéficiaire. S'il n'est pas indiqué, on se trouve en présence d'un endossement en blanc et le chèque à ordre est devenu chèque au porteur. S'il est mal indiqué, l'endossataire doit réendosser l'effet dans la forme erronée, quitte à indiquer, s'il veut, sa véritable signature (section 32 § 4).

Rappelons que si l'endosseur est une femme mariée, comme la femme-tireur elle devra signer du nom de son

mari, accompagné de son prénom à elle. Par exemple, un chèque à l'ordre de « Madame John Smith » devra être endossé par elle au nom de « Ruth Smith, femme de John Smith ». Car en Angleterre la femme mariée prend le nom de son mari.

Ce sont là les seules indications nécessaires : la mention de la date n'est pas plus obligatoire pour l'endos que pour l'émission (Act de 1882, sections 13 et 32). Les transferts sont présumés, jusqu'à preuve du contraire, s'être succédés dans l'ordre des endossements. Quant à l'indication du montant, elle se confond obligatoirement avec celui du chèque, la section 32 § 2 interdisant l'endos partiel. Toutefois on peut endosser à plusieurs personnes, alternativement, car ce procédé n'a pas pour résultat de morceler le montant du chèque (sections 7 § 2 et 34 § 3 combinées). Lorsqu'un chèque a été endossé pour une somme inférieure à son montant, il n'y a pas négociation de l'effet. L'endossataire peut recouvrer paiement jusqu'à concurrence du montant de l'endos, mais la propriété de l'effet ne lui a pas été transmise.

Il n'est pas non plus nécessaire d'indiquer, ainsi que la loi l'exige en France, la valeur fournie. Enfin, l'endos doit être l'indication d'un transfert immédiat. La jurisprudence ne reconnaît pas la validité, en tant que négociation de l'effet, avec toutes les conséquences qu'elle comporte et que nous examinerons plus loin, d'un ordre de payer à la mort de l'endosseur (affaire *Re Patterson*, 1864, 33 L. J. (Ch.) 596).

Pour être valable, l'endossement doit être rédigé sur le chèque lui-même. En général on l'inscrit au verso (d'où son nom), mais il serait tout aussi valable s'il était inscrit au recto. S'il n'y a plus de place sur l'effet, on peut alors se servir d'une allonge. Les tribunaux anglais admettent même l'endossement rédigé sur copie, lorsque le chèque vient d'un pays qui admet ce genre d'émission. L'essentiel est que le papier sur lequel on constate l'endossement fasse un tout avec le chèque original. Un endossement par acte séparé serait radicalement nul. On conçoit aisément l'incertitude qui résulterait de la possibilité contraire : un endosseur de mauvaise foi pourrait transmettre l'acte séparé à un premier endossataire, puis remettre l'effet dûment endossé à un autre et tous deux auraient les mêmes droits sur le montant. La loi, en ne reconnaissant que l'endos sur l'original, écarte ce danger. Par surcroît de précaution, elle déclare qu'un endossement n'est parfait que si le titre a fait l'objet d'une tradition, effective ou par induction (*constructive*), aux mains de l'endossataire.

Somme toute, quant à la forme, l'endossement suit les mêmes règles que l'émission, et cela se conçoit aisément. A vrai dire, le transfert du chèque est une véritable émission secondaire : le cédant se sert d'un écrit déjà rédigé par un autre, mais le but qu'il poursuit est le même que celui visé par le tireur. Pour tous deux, il s'agit de payer une dette. Le but à remplir étant le même, les exigences sont tout naturellement semblables. Nous verrons en ce

qui concerne le fond qu'il en est de même et que c'est en raison de cette similitude de fonction qu'il a fallu écarter, dans une certaine mesure, les règles du droit commun, pour laisser aux transferts successifs la latitude de la remplir convenablement.

Suivant la manière dont le transfert est indiqué on peut distinguer plusieurs variétés d'endossements. Ils peuvent être spéciaux, ou au contraire, en blanc. Ils peuvent être restrictifs ou même conditionnels.

L'endossement spécial, c'est celui qui indique le nom de l'endossataire. Ici encore il faut faire une distinction : l'ordre de payer peut être donné au profit du bénéficiaire désigné, ou à son ordre, ce qui conserve à l'endossataire le droit de négocier à son tour. Au contraire, si l'endos est fait au profit de l'endossataire seul, s'il est nominatif, la négociabilité est supprimée pour l'avenir.

Quand l'endossement n'indique pas d'endossataire, c'est-à-dire se réduit à une simple signature apposée par l'endosseur, on est en présence d'un endossement en blanc. C'est celui dont la pratique se sert le plus fréquemment en Angleterre. Les sections 32 § 6 et 34 § 1 le prévoient expressément et déclarent que l'effet ainsi endossé devient au porteur, et pourra désormais se négocier par simple tradition. Elles permettent en outre à tout détenteur d'un chèque endossé en blanc de spécialiser cet endos, en indiquant au-dessus de la signature son propre nom ou celui d'un tiers. L'effet reviendra ainsi à ordre.

A l'encontre de l'émission, l'ordre donné au tiré dans

l'endossement peut être conditionnel (section 33). Le tiré pourra valablement payer sans tenir compte de la condition, qui est réputée non écrite pour lui. Mais au regard de l'endosseur, l'endossataire ne pourra recevoir les fonds que sous réserve de la condition. Si elle ne se réalise pas, l'endosseur pourra les revendiquer.

La même section 32 § 6, qui admettait l'endos en blanc, reconnaît aussi la validité d'un endossement restrictif (*restrictive*). On peut donc rédiger l'endos de façon à prohiber toute négociation ultérieure, ou à donner mandat à l'endossataire en vue d'un but déterminé, ou à constituer l'endossataire fidéicommissaire (*trustee*) pour un tiers (Act de 1882, section 35 §§ 1, 2, 3). Lorsqu'un chèque est endossé de cette façon, le preneur acquiert le droit de réclamer paiement au tiré. A l'égard des autres parties il aura les mêmes droits que son endosseur. En outre, il pourra lui-même réendosser pourvu qu'il agisse dans les limites de son mandat. Si la restriction ne porte pas sur la faculté d'endosser, le droit des endossataires suivants subira la restriction imposée par l'endos.

Parmi les clauses modifiant ainsi le droit transmis à l'endossataire, on emploie fréquemment celles qui limitent ou suppriment son droit de recours contre l'endosseur. Inversement, celui-ci peut renoncer à certaines obligations du preneur, par exemple celle de dresser protêt en cas de refus de paiement. Nous examinerons ces clauses à propos des effets de l'endossement que nous allons maintenant étudier, et à propos du paie-

ment, car c'est à ce moment que, le droit au recours s'ouvrant en cas de refus, ces diverses clauses entrent en jeu pour l'étendre ou l'arrêter.

SECTION II. — La négociabilité. Effets de l'endossement
Inopposabilité des exceptions

L'endossement a pour effet de transmettre la propriété du chèque de l'endosseur à l'endossataire. Mais, à raison du caractère négociable qui s'attache à ce titre, le transport de propriété s'opère mieux que par tout autre procédé de transfert. Le droit est transmis parfaitement, absolument et purgé de tous vices antérieurs.

Le caractère de négociabilité a été déterminé de la manière suivante par le juge Willes, Q. C. : « Une valeur
« négociable est celle dont la propriété est susceptible
« d'être acquise par toute personne qui la prend de bonne
« foi et pour sa valeur, pourvu que le document soit tel
« et dans telle condition que le véritable propriétaire
« puisse opérer le transfert de l'engagement ou de l'obli-
« gation figurant sur le document par la simple remise
« de ce dernier... Dans le cas d'effets négociables, le por-
« teur de bonne foi ne tient pas son droit en vertu d'un
« titre ou d'un intérêt à lui conféré directement par le
« véritable propriétaire, mais en vertu de sa simple
« possession du document, qu'il a accepté loyalement
« pour sa valeur. S'il a ajouté foi à de faux renseigne-
« ments, et si, sans intention malhonnête, il s'est abstenu

« de faire une enquête au sujet de l'exactitude de ceux-
« ci, en prenant le titre sans soupçons d'aucune fraude
« qui aurait pu être commise, le porteur a un droit abso-
« lument régulier à la propriété de l'effet qui lui a été
« remis » (1).

Tout chèque est présumé négociable. Ceci résulte de la disposition de la loi qui veut que, pour empêcher la négociation, on indique expressément que le paiement devra être fait aux mains du bénéficiaire seul. Nous verrons dans une section ultérieure les diverses clauses par lesquelles on peut modifier conventionnellement ce caractère. Nous allons d'abord l'examiner en lui-même.

Ce caractère est inhérent au chèque à ordre à tel point que, si le porteur le transmet à un tiers mais en négligeant de l'endosser, ce tiers acquerra néanmoins tous les droits que son cédant avait sur l'effet, et en outre celui de le poursuivre en justice pour l'obliger à endosser régulièrement (Act de 1882, section 31 § 1).

La loi anglaise ne conçoit pas qu'on puisse transmettre un chèque à ordre en privant le récipiendaire des avantages de la négociabilité, avantages dont il ne peut jouir qu'après un endossement régulier. Cet endossement, le porteur peut le réclamer même aux administrateurs de la succession, ou aux *trustees*. Mais jusqu'à ce qu'il ait obtenu cet endossement, il est dans la situation d'un

(1) STEPHEN, *Commentaries on the laws of England* (éd. Jenks), vol. III, p. 127; STRYVENS, *Eléments du Droit commercial anglais* (trad. Escarti), p. 223.

cessionnaire de bien incorporel. Si l'endosseur à qui il avait retourné l'effet pour endossement, l'égare ou le détruit, il n'aura de recours que contre cet endosseur. Il n'aura aucun droit contre le tiré (affaire Edge contre Bumford, 1862, 31, L. J. (Ch.), 805). La négociation est présumée avoir été faite à la date de l'endos, jusque-là le droit du concessionnaire ne pourra bénéficier de la solidité résultant de l'endossement. Si, dans l'intervalle, il apprend l'existence d'une fraude, un endossement subséquent ne pourra corriger le vice de son titre, la bonne foi n'existant plus (affaire Whistler contre Forster, 1863, 14, C. B. (N. S.), 248, dans laquelle Willes, J., p. 257, a déclaré que l'exception à la règle *nemo dat quod non habet* résultant de la négociation ne pouvait s'appliquer que dans les transferts effectués selon les formes régulières de la coutume des marchands).

Si l'endosseur a gardé le titre entre ses mains, puis l'a négocié à un tiers de bonne foi, celui-ci sera préféré au premier cessionnaire. Enfin, en l'absence d'endossement, tout comme le cessionnaire, le récipiendaire ne pourra ester en justice que sous le nom du cédant, et ne pourra négocier l'effet à un tiers ni en son nom, ni en celui du transféreur, car il n'a pas reçu mandat de celui-ci l'autorisant à utiliser sa signature (Act 1882, sections 24 et 32 § 1).

La durée de la négociabilité d'un chèque est variable. Normalement, elle dure jusqu'à ce que le délai raisonnable pour le présenter au paiement soit expiré, car, en

pratique, passé cette période, il est rare que le porteur retardataire puisse trouver preneur. Mais en droit, la négociation est possible aussi longtemps que le chèque n'a pas fait l'objet d'un endos restrictif, ou que le paiement n'en a pas été effectué. S'il a été refusé et si des poursuites sont engagées, la négociation demeure possible jusqu'au paiement. En général, dans ces circonstances, le preneur a connaissance du litige et accepte l'effet à ses risques et périls. Mais si l'effet était négocié à un tiers de bonne foi, il aurait tous les droits d'un *holder in due course*, d'un porteur légitime. La section 36 § 5, réserve expressément ses droits.

La négociabilité a donc pour effet de permettre à l'endossataire d'avoir sur le chèque un titre meilleur que celui qu'avait son endosseur. Elle met en échec, ainsi que l'a dit le juge Willes, dans l'affaire citée plus haut, la règle de droit commun : *nemo dat quod non habet*.

En vertu de cette qualité, l'endossataire reçoit sur le chèque un droit de propriété parfait. Tous les vices qui pouvaient atteindre le droit de l'endosseur, toutes les exceptions que le tireur ou le tiré auraient pu lui opposer, sont effacées d'un trait de plume. A l'égard de tous il est pleinement et légitimement propriétaire. En Angleterre, comme en France, la négociabilité entraîne l'inopposabilité des exceptions.

Cette grave dérogation aux principes généraux du Droit s'explique par les exigences de la pratique. Le chèque est pour le tireur aussi bien que pour le bénéficiaire un mode

de paiement commode : il leur évite l'immobilisation de capitaux dans leurs coffres, les risques de détournements, de perte ou de vol pendant le transport, il leur permet de faire l'économie d'un service de caisse, et leur fournit automatiquement un reçu. Mais ces services multiples, le chèque les rendra mieux encore et plusieurs fois si le bénéficiaire peut s'en servir à son tour et le mettre en circulation. Aussi la loi, et avant elle, la Coutume des Marchands, ont-elles créé un mode de transmission rapide, en imaginant le procédé si simple de l'endossement. Mais pour que celui-ci produisit un effet utile, il fallait que le preneur eut toute certitude sur la valeur du droit qu'il recevait. Nous retrouvons ici encore cette nécessité de la certitude qui domine toutes les dispositions législatives sur notre sujet et que nous avons vu si impérieuse lors de la détermination des formes suivant lesquelles un chèque doit être émis.

Il a fallu admettre que toute personne qui, de bonne foi, conformément aux usages, aux habitudes normales des affaires, accepterait un chèque à titre onéreux, en serait légitimement et absolument propriétaire à l'encontre de toutes les parties antérieures, sans être tenue de perdre un temps précieux à vérifier leurs titres respectifs, vérification qui, pour les chèques au porteur, serait absolument impossible. L'endossataire sera considéré comme porteur légitime s'il remplit les deux conditions exigées par les sections 27 § 2 et 29 § 4 de la loi : s'il a reçu l'effet avant l'expiration du délai raisonnable et sans savoir qu'il

y a eu refus de paiement ; s'il est de bonne foi et a fourni une contre-valeur, sans avoir eu connaissance d'un vice dans le titre des porteurs antérieurs.

D'une manière générale, toute exception née de rapports juridiques quelconques entre ces porteurs ne pourrait être invoquée pour empêcher le porteur de bonne foi d'obtenir paiement. Ainsi, le tiré ne pourra pas le lui refuser sous prétexte de compensation avec une dette du tireur, ou d'un précédent porteur, envers lui, ou de compensation entre deux autres porteurs antérieurs. En ce qui concerne la confusion, le Droit anglais diffère du Droit français. Lorsque le chèque est réendossé à une partie antérieure, celle-ci peut valablement le négocier. La section 37 l'y autorise formellement, à moins que l'effet ne lui ait été réendossé par le porteur pour lui donner décharge. Mais s'il n'est pas payé, cet endossataire qui a été endosseur ne peut pas exercer son recours contre les porteurs qui ont négocié l'effet dans l'intervalle, car ces personnes ont aussi recours contre lui, et leurs actions se neutraliseraient. En France au contraire, si un chèque a été endossé par A. à B., puis réendossé par B. à A. et par celui-ci à C., ce dernier pourra recourir contre A. sans que celui-ci puisse lui opposer la confusion opérée par les endos inverses entre lui et B.

Cependant l'Angleterre admet la survivance du recours dans un cas, parce qu'alors il n'y a pas d'actions en sens inverse possibles : si, lors de la première négociation, l'endossataire-endosseur avait endossé l'effet avec la

clause « sans recours », il a privé tous les porteurs ultérieurs du droit de recourir contre lui et le jour où il sera lui-même endossataire il pourra, sans inconvénient, recourir contre eux (affaire J. W. Holmès et C^o contre Durkee, 1883, Cab. et El. 23 ; affaire Glenie contre Bruce Smith, 1907, 2 K. B. 507, confirmée en appel 1908, 4 K. B. 263).

On ne peut pas non plus invoquer à l'encontre de l'endossataire de bonne foi la résolution du contrat qui a donné lieu à l'émission du chèque ou à son transfert, la résolution du contrat entre le débiteur et le preneur, ni exciper de la nullité de l'émission ou d'un endos antérieur par suite d'un vice quelconque : dol, erreur, violence, vol, absence ou illégalité de la *consideration*.

Nous avons déjà parlé de l'effet de la négociation en ce qui concerne la *consideration*. Quant au vol, le Droit anglais en connaît trois variétés. Le *larceny* est le vol du droit français, le *furtum*, et exige pour sa perpétration l'*animus furandi*. L'*embezzlement* est une variété du vol qui ne peut être commise que par un domestique ou un employé, et consiste dans l'appropriation des deniers de leur maître. Pour que le crime soit commis, il faut que les deniers leur aient été remis à eux, sans passer par la possession du maître. Si, après les avoir reçus, ils les rangent dans la caisse de ce dernier, puis se les approprient, ils seront coupables de vol et non d'*embezzlement*.

Enfin la *fraudulent misappropriation*, l'appropriation frauduleuse est un *embezzlement* commis par tout autre

qu'un employé. Dans ces trois cas, si une négociation de l'effet a eu lieu après le crime, celui qui le reçoit de bonne foi sera à l'abri de toute revendication de la part du véritable propriétaire. Il en est de même si l'effet a été obtenu par violence (*duress or force and fear*) (1), ou si la négociation présente un caractère frauduleux, contraire à la bonne foi, tel qu'un endossement effectué par quelqu'un chargé en réalité de faire escompter l'effet. Dans tous ces cas, les endossataires de bonne foi, innocents de la fraude (comme disent les Anglais : *innocent parties*), obtiendront en vertu de l'endos un titre pleinement valable.

Un chèque peut encore se trouver irrégulièrement en circulation sans qu'il y ait eu à proprement parler de fraude, d'acte positif en vue de nuire, par exemple lorsque l'effet a été perdu. Le tiers de bonne foi aux mains de qui il parviendra sera protégé. Mais dans cette hypothèse la loi permet au dernier propriétaire d'obtenir un double de l'effet, moyennant caution pour le cas où le chèque égaré serait présenté plus tard. Si le tireur s'y refuse, les tribunaux l'y obligeront et déclareront que la perte ne peut être opposée au demandeur, pourvu qu'il fournisse garantie suffisante (sections 69 et 70 de l'Act de 1882 et section 87 du *Common Law Procedure Act* de 1854, 17 et 18 Vic. c. 125). Si on refuse paiement à un porteur de bonne foi dont le titre a été perdu, détruit ou soustrait frauduleusement, il pourra valablement en

(1) *Force and fear* est la vieille expression Ecossaise équivalente à *duress*.

dresser protêt sur une copie ou par un écrit constatant les faits (section 51 § 8). On voit jusqu'où va le souci de la loi de préserver tous les droits des tiers de bonne foi. Mais si elle facilite la rédaction du protêt, la jurisprudence ne dispense cependant pas de l'obligation de donner avis du refus de paiement (affaire Thackray contre Blackett, 1812, 2 Camp. 164).

L'inopposabilité des exceptions est tellement essentielle qu'elle permet au porteur, non seulement de repousser toutes les exceptions résultant de vices ou de fraudes, ou de rapports contractuels antérieurs, mais encore de négliger les modifications apportées à l'effet lui-même. Nous avons vu qu'il existait des clauses permettant de modifier dans une certaine mesure le jeu de la négociabilité. Un endosseur a pu, par exemple, renoncer à son droit de recours contre un autre. Si son endossataire a ignoré la convention, elle ne lui sera pas opposable. Si la teneur du chèque a fait l'objet d'une altération, le porteur pourra invoquer la teneur originale (section 38 § 3).

Cependant, si large que soit l'application de l'inopposabilité des exceptions elle a des limites. Née des exigences pratiques, elle doit disparaître avec elles. Elle doit également être écartée lorsqu'il y a lieu de faire céder la facilité de la circulation devant un intérêt supérieur.

Tel est le cas principalement d'un faux chèque. L'Act de 1882, section 23, déclare que nul ne peut être tenu responsable en vertu d'un effet s'il ne l'a pas signé.

Admettre que les particuliers puissent, au cas où leur signature aurait été imitée, être tenus de payer le montant du chèque au porteur de bonne foi, serait en faire un instrument si dangereux que la pratique préférerait se passer de ses avantages plutôt que d'en assumer les risques. Une signature contrefaite est, et doit être, radicalement nulle. Le chèque qui la porte n'est plus qu'un morceau de papier. Elle ne permet ni de réclamer paiement, ni de donner décharge, ni d'exercer un droit de rétention. Même si le tireur a été négligent en laissant son carnet de chèques dans un tiroir non fermé à clef, et à moins de négligence grossière de sa part, il ne pourra être tenu responsable du paiement envers un tiers de bonne foi (affaires Scholfield contre Earl of Londesborough, 1886, A. C. 514 ; Bank of Ireland contre Trustee of Evan's Charities, 1855, 5 H. L. Cas. 389, 410). Ceci revient à dire que le banquier tiré ne pourra débiter le compte de son client du montant du chèque falsifié payé par lui (affaire Robarts contre Tucker, 1849, 16 Q. B., 560). Cette responsabilité qui serait fort lourde pour les banquiers, et que nous retrouverons à propos du paiement, est très atténuée par les sections 60, 80 et 82 de l'Act de 1882 et par le *Bills of Exchange (crossed cheques)*, Act de 1906 (6, Edw. VII, c. 17), qui déclarent libératoire pour le banquier le paiement fait de bonne foi et conformément aux usages du commerce.

Si le paiement a été fait, le véritable propriétaire peut en demander remboursement au porteur. Mais en pra-

tique cette action a peu de résultats. Pour qu'elle soit recevable, il faut que la fraude soit découverte et la demande introduite avant que la situation du défendeur ne se soit modifiée, ce qui est de plus en plus rare à cause de la rapidité des échanges commerciaux (affaire London and River Plate Bank contre Bank of Liverpool, 1886, 1, Q. B. 7 ; 1, Com. Cas. 170).

Toutefois l'exception de faux peut s'éteindre par forclusion (*estoppel*). La négligence du tireur ou de l'endosseur peut avoir ce résultat si elle est grossière. La section 55 § 2 (b) interdit à un endosseur de contester l'authenticité de la signature des endosseurs antérieurs et du tireur. Nous l'avons déjà signalé, à propos des conditions de forme. Si la victime, découvrant le faux, n'en avise pas le porteur, elle sera encore forclosée (affaire Ogilvie contre West Australian Mortgage and Agency Corporation, 1896, A. C. 257. La banque ayant prié son client de ne pas dévoiler le faux commis par un de ses employés, le client fut admis à lui réclamer remboursement, malgré le silence observé).

La nullité résultant du faux est une nullité absolue. L'obtention ultérieure de la vraie signature de la victime ne peut en effacer les effets et rendre le titre valable.

Analogue au faux et entraînant les mêmes conséquences que lui, à l'encontre du droit français, est l'abus de blanc-seing. S'il est volé et négocié à un tiers de bonne foi, celui-ci ne pourra l'opposer à la victime du détournement (affaire Smith contre Prosser, 1907, 2, K. B. 735).

Les exceptions pouvant résulter des termes mêmes de la rédaction du chèque ou d'un vice de forme seront naturellement opposables au porteur. Il a accepté l'effet tel qu'il était et il avait tous moyens de vérifier le titre qu'il prenait en examinant le chèque lui-même.

L'incapacité d'une partie peut être opposée au porteur de bonne foi. Il est plus important de protéger les incapables que d'assurer la circulation du chèque.

Enfin, bien entendu, le tiré pourra opposer toutes les exceptions résultant de ses rapports directs avec le porteur, telles que la compensation. C'est le droit commun qui reprend toute sa force.

CHAPITRE III

Caractère du droit transmis

Dans les deux chapitres que nous avons consacrés à l'étude de la circulation du chèque, nous avons examiné les divers procédés employés pour le transmettre et le caractère de négociabilité. Il nous reste maintenant à examiner en quoi consistent les droits de celui qui reçoit un chèque par cession, tradition ou endossement ; quelles sont les modifications que subissent ces droits par suite du caractère particulier du chèque et les conflits de lois.

SECTION I. — Nature du droit du porteur

Au regard de la classification générale des biens, les chèques sont considérés comme meubles incorporels, en Anglais : *chattels and choses in action*. Les *chattels* sont les meubles. Leur nom est une déformation du vieux terme normand : catteux. Les meubles incorporels sont, à vrai dire, des meubles en puissance, des droits en vertu desquels on pourra ester en justice, intenter des actions, d'où leur nom de *choses in action*, par opposition aux meubles corporels qu'on a en sa possession matérielle et qu'on nomme les *choses in possession*.

En tant que meubles incorporels, les chèques peuvent être vendus par le procédé civil de *l'assignment*, la cession,

que nous avons examiné à propos du transfert du chèque nominatif. Ils suivent les mêmes règles de dévolution successorale que cette catégorie de meubles.

Lorsque des chèques se trouvent compris dans une succession, les héritiers peuvent en poursuivre le recouvrement, ou bien les endosser et décliner toute responsabilité personnelle (Act de 1882, section 31 § 5). Lorsque le chèque a fait l'objet d'un legs, il faut que l'exécuteur testamentaire l'endosse au légataire pour transporter définitivement le droit aux mains de celui-ci et qu'il puisse le transférer à son tour. Par contre, un chèque ne peut faire l'objet d'une donation « *mortis causa* » s'il émane du donateur, parce que l'ordre de payer contenu dans un chèque est révoqué dès que le tiré a reçu avis du décès du tireur. Les seuls effets qui peuvent être ainsi transmis sont ceux qui ont été émis par un tiers au profit du donateur, ou qui lui ont été endossés. Depuis le *Judgements Act* de 1838 (1 et 2 Vic. c. 110. s. 12) et le *County Courts Act* de 1888 (51 et 52 Vic. c. 43, ss. 147, 148) les chèques peuvent faire l'objet d'une saisie, soit par le sheriff (1) soit par le bailiff (2).

La section 97 § 1 de l'Act de 1882, ayant expressément réservé l'application des lois sur la faillite, nonobstant

(1) SHERIFF, Officier investi dans chaque comté de fonctions judiciaires, administratives et de police, qui joue aussi un rôle analogue à celui de l'huissier.

(2) BAILLIFF, Officier délégué par le sheriff, investi d'une partie de ses pouvoirs. Ses fonctions sont assez analogues à celles que remplissaient les « baillis ».

toute disposition contraire qu'il pourrait avoir prise, les chèques, comme tous les autres papiers de commerce, sont soumis au régime établi par le *Bankruptcy Act* de 1883 (46 et 47 Vic. c. 52). A ce propos, il est utile de noter que la procédure de faillite (*bankruptcy*) est une procédure de liquidation générale en Droit anglais. Toute personne, commerçante ou non, célibataire, ou mariée, qui est en état d'insolvabilité verra sa situation réglée par cette procédure, rapide et nette. On ne connaît pas en Angleterre cette liquidation boiteuse, usitée en France pour les non commerçants, qui porte le nom symbolique de déconfiture. Grâce au régime matrimonial légal de la séparation de biens on peut, en Angleterre, appliquer la faillite même à une personne mariée sans toucher à la fortune du conjoint.

Quant à la femme, en vertu du *Bankruptcy Act* de 1914, section 125, elle ne peut être mise en faillite que si elle est commerçante, que son commerce soit ou ne soit pas distinct de celui de son mari.

Lorsque le porteur d'un chèque est mis en faillite, les liquidateurs (*trustees in bankruptcy*) sont immédiatement investis (*vested*) de ses droits sur l'effet (*Bankruptcy Act* de 1883, section 44). Bien entendu ceci ne change en rien sa situation eu égard aux effets pour lesquels il était simplement mandataire. Si, lors de sa faillite, le porteur détenait un chèque pour le compte du véritable propriétaire et avec le consentement de celui-ci, même si aux yeux de tous il passait pour être, lui, le vrai pro-

priétaire, le droit à l'effet ne passera pas au liquidateur, à moins que le chèque n'ait été émis pour une dette de même nature que celles qui rentraient dans les affaires habituelles du failli.

Jusqu'à la nomination d'un séquestre (*receiving order*), les tiers de bonne foi auxquels le failli aura endossé des chèques auront un titre valable. Ils seront également libérés s'ils lui en ont payé le montant de bonne foi. Lorsque l'endossement au profit du failli est antérieur à son dessaisissement, il pourra poursuivre le recouvrement en son nom personnel, sauf intervention du syndic. S'il s'agit au contraire de poursuivre en paiement contre le failli, il faudra intenter l'action contre son syndic (Act de 1882 s. 91 § 1).

Ce sont là les principales particularités relatives au chèque, envisagé en tant que meuble incorporel.

Mais le chèque est un meuble incorporel d'une nature spéciale : on ne saurait trop répéter que c'est un effet négociable. Il nous reste à examiner, pour terminer cette section, ce que comporte au juste le droit du porteur sur un meuble de cette nature.

Le chèque, étant un ordre de paiement, a pour objet une certaine quantité de numéraire. Le porteur qui devient propriétaire du chèque, devient-il propriétaire de la provision ?

Nous avons vu, lorsque nous avons étudié la théorie anglaise sur la nature du chèque, que la section 53 de l'Act de 1882, telle qu'elle est interprétée par la jurispru-

dence, déclare que l'émission de l'effet n'emporte pas cession de la provision aux mains du bénéficiaire, à moins qu'on ne puisse déduire le contraire des termes de la convention.

Cette solution vient de ce que le chèque n'est pas, comme en France, envisagé en fonction de sa cause. C'est un mandat, une indication de paiement qui se suffit à elle-même. C'est un acte abstrait.

L'abstraction est un phénomène qui joue un rôle important en Droit anglais. Il consiste à envisager un acte en lui-même, moins le but qu'il remplit. Cette dissociation peut se produire soit en vertu de la loi, soit en vertu de la convention. L'acte, étant ainsi détaché de sa cause, se suffit à lui-même, d'où l'inopposabilité des exceptions. Il s'opère un renversement de la preuve : la cause, la *consideration*, est présumée. Ces avantages réunis donnent au titre une solidité considérable qui en facilite grandement la circulation.

Cette théorie s'est développée spontanément en Angleterre, et non sous la poussée de la doctrine moderne, comme sur le continent. Dès le ^{xii}^e siècle on connaissait la dette abstraite, sanctionnée par le *breve de debitis*, action pour argent dû, analogue aux actions de droit strict du droit Romain. L'abstraction pouvait s'obtenir par *deed*, en vertu de la solennité de l'acte. Mais au cours des siècles, ce rôle du *deed* a perdu de son importance et le vrai domaine de l'abstraction est aujourd'hui l'instrument négociable.

A côté du droit effectif qu'il a sur l'effet lui-même, le porteur jouit, encore, de certains droits accessoires qui le garantissent et résultent de la négociabilité. Le principal de ces droits est celui de recourir contre les endosseurs, qui sont tenus solidairement de lui assurer paiement. La section 47 § 1 le lui accorde et la section 46 permet de le modifier conventionnellement.

Un endosseur peut limiter ce droit de recours, ou même le supprimer par la formule de l'endossement. La clause la plus usuelle à cet effet est la clause « sans recours », ou « sans recours contre moi » (*without recourse to me*). Aux Etats-Unis cette clause a pour effet de faire de l'endosseur un cédant de propriété (*Negotiable Instruments Law*, section 68). Nous avons déjà signalé les mentions requises par la loi, sections 31 § 3, et 26 § 1, pour dégager la responsabilité du préposé.

Le porteur lui-même peut à tout moment rayer un endos : il libère ainsi l'endosseur et tous ses endossataires (section 63 § 2). Mais le droit de recours peut aussi être étendu par la renonciation de l'endosseur à l'obligation pour le porteur de dresser protêt. Les diverses formules sont « Retour sans frais » ou « sans protêt » (en français), ou « *notice of dishonour waived* ».

Pour augmenter les garanties, les Etats-Unis pratiquent les chèques certifiés, qui portent un engagement personnel du tiré n'entraînant en rien une plus grande responsabilité du tireur ou des endosseurs. En Angleterre, les chèques de ce genre sont peu pratiqués à cause des

Bank Charters Acts, qui protègent le privilège d'émission auquel ils contreviennent. Pour utiliser ces chèques, il faut ouvrir deux comptes au client : un compte ordinaire et un compte « *certified checks* ». Lorsque le client a tiré un chèque sur son compte ordinaire, lui-même, ou le porteur, le font viser par la banque pour certification. A ce moment on crédite le compte « *certified checks* » du débit du compte ordinaire, égal au montant du chèque. Les fonds sont ainsi mis de côté, prêts à être versés à présentation. On écarte les risques de falsification, grâce au jeu d'écritures qui permet de vérifier le montant de l'opération. Si la demande de certification émane d'un porteur, elle a un effet plus large qu'une acceptation par le tiré, car, alors, tireur et endosseurs sont déliés de toute responsabilité. Ce genre de chèques est employé surtout envers les bénéficiaires dont on est peu connu et pour les grosses dettes, affaires de Bourse, ventes d'immeubles, paiement d'impôts, etc.

On utilise aussi la certification conditionnelle qu'une banque donne sur un chèque d'un client dont elle est sûre mais qui est mal endossé. Elle s'engage à payer si on le lui représente dûment endossé. En Angleterre on se sert plutôt du « *marking of cheques* », requis par le banquier-encaisseur du banquier-payeur lorsque le chèque arrive trop tard pour passer au Clearing House et qui a pour but d'assurer qu'il sera payé le lendemain (1).

(1) BOUTERON, *Le chèque*, p. 331 et s.

SECTION II. — Modifications, légales ou conventionnelles,
apportées au droit du porteur

La loi, dans une certaine mesure, modifie le caractère de la propriété dont le porteur jouirait normalement si le chèque était un meuble incorporel ordinaire.

Elle admet un certain nombre de clauses grâce auxquelles les parties elles-mêmes peuvent conventionnellement modifier leurs droits, suivant les commodités de la circulation.

La plus remarquable de ces particularités reconnues par la loi est le caractère révocable du droit conféré au porteur. D'ordinaire, lorsqu'on transfère un bien mobilier, le preneur acquiert un droit exclusif et définitif. Ici, au contraire, il peut voir son droit prendre fin subitement, être révoqué. Le chèque est, en effet, un meuble d'un caractère spécial. C'est un ordre de payer donné par le tireur au tiré. Celui de qui il émane a le droit de le révoquer. La loi le lui accorde expressément dans sa section 75 : il peut donner contre-ordre au tiré. On a beaucoup discuté, et même critiqué cette solution en France. On y voit un obstacle au développement du chèque, dont les porteurs seront toujours menacés d'une révocation. Sans doute le tireur peut avoir été victime d'un faux, d'un vol, et le contre-ordre lui permettra de se protéger. Mais, par contre, combien de porteurs seront lésés par des tireurs de mauvaise foi qui révoqueront

leurs chèques. A cette objection, les juristes anglais ont répondu que si le tireur est de mauvaise foi, il emploiera la révocation... ou tout autre moyen, si celui-là lui est refusé, et la loi n'y pourra rien. Tout ce qu'elle peut c'est punir les fraudeurs, mais il est hors de son pouvoir de réparer le mal fait aux victimes. Par contre, en pratique, un grand nombre de tireurs, parfaitement honnêtes, apprenant que leurs chèques ont été volés ou falsifiés, pourront, par un contre-ordre, empêcher les conséquences du méfait, ce qui protégera beaucoup plus efficacement les victimes éventuelles. Les statistiques, d'ailleurs, confirment leur point de vue, si bien qu'à La Haye, en 1912, le délégué américain M. Conant, pouvait dire qu'il connaissait de nombreux cas dans lesquels le contre-ordre avait empêché la fraude, mais point dans lesquels il y ait servi (1). Les Etats-Unis, eux aussi, en effet, connaissent la possibilité de la révocation, et dans les mêmes conditions qu'en Angleterre. Ici encore, la pratique montre que la répression des fraudes est plus une question de mœurs qu'une question de prévention législative. Lorsque les individus sont moins malhonnêtes que le législateur ne les croit, on peut sans danger leur laisser quelque liberté; ils sauront s'en servir pour le plus grand bien de tous.

Le contre-ordre de paiement peut être donné sous une forme quelconque, même télégraphiquement, pourvu

(1) Rapport général et rapports individuels au Comité Economique de la S. D. N. (Genève, 1923).

qu'on puisse identifier le chèque visé avec certitude, mais cette forme d'opposition n'est pas obligatoire pour la banque, si elle n'est pas confirmée par lettre (affaire *Reade contre Royal Bank of Ireland*, 1922, 2 I. R. 22 C. A.). L'identification du chèque se fait par le numéro. Si dans le contre-ordre on donne un faux numéro et que la banque paie le chèque qu'on avait en vue, alors même que par ailleurs toutes les autres indications seraient exactes, le paiement fait sera libératoire pour le tiré qui pourra en débiter le compte du tireur (affaire *Westminster Bank, Ltd. contre Hilton*, *Court of Appeal* 42 T. L. R. 423 ; infirmé *House of Lords*, 26 novembre 1926, 43 T. L. R. 124). La certification du chèque en arrête la révocabilité (affaire *Imperial Bank of Canada contre Bank of Hamilton*, 1903, A. C. 49).

L'avis du décès du tireur vaut contre-ordre au tiré pour tous les chèques présentés ultérieurement. Ici, le danger de mauvaise foi du tireur n'était plus à craindre pour les porteurs, mais par contre, il fallait protéger les héritiers contre les manœuvres frauduleuses tentées auprès du défunt *in extremis*. À ce point de vue, la loi anglaise protège très efficacement les biens des personnes décédées, ainsi que le fait remarquer Sir Mackenzie Chalmers, et empêche de tourner la loi sur la forme des testaments.

Nous avons dit que par leurs conventions les parties pouvaient modifier les caractères du droit transmis avec le chèque. Le principal de ces caractères est son autonomie, c'est-à-dire l'inopposabilité des exceptions qui

résulte de l'endossement du chèque à ordre. Cet effet peut être supprimé par la clause « non négociable ». Cette clause est inscrite sur les chèques barrés dont nous étudierons le mécanisme à propos du paiement. La clause « *not negotiable* » ne change rien au paiement ni, comme son nom pourrait le faire croire, à la transmissibilité par endossement. Elle en arrête seulement un effet : l'inopposabilité des exceptions. Le chèque sur lequel elle est inscrite continue toujours à pouvoir être négocié, mais le preneur le reçoit à ses risques et périls : si un vice, une fraude quelconque l'entachait, le véritable propriétaire pourra le revendiquer, ou lui réclamer remboursement s'il a touché les deniers. L'endosseur, en vertu de cette clause, ne peut plus transférer un droit supérieur au sien (sections 79 et 81). La clause entraîne une présomption de mauvaise foi contre le preneur.

La purge des exceptions peut être réduite plus encore au moyen du chèque de virement, qui doit être payé au compte en banque du bénéficiaire ou de l'endossataire. La clause « *for the account of...* » ou « *account payee* », ou « *a/c payee* » est une protection puissante contre les risques de perte ou de vol : non seulement, comme un chèque barré, l'effet ne peut être payé qu'à un banquier. Non seulement, comme un chèque *non négociable*, le preneur l'accepte à ses risques, mais encore il ne peut être payé qu'au compte en banque du bénéficiaire ou des endossataires et le banquier est tenu de vérifier le titre du présentateur, sous peine d'être responsable du mau-

vais paiement (affaire Roberts contre Marsh, 1915, 1 K. B., 42 ; 30, T. L. R. 609 ; affaire Great Western Ry, C^o, contre London & County Bank, 1901, A. C., 414). Si la banque ouvre un compte sur dépôt d'un chèque barré « *account payee* » sans faire d'enquête sur le client, elle est responsable du dommage que sa négligence a pu causer au vrai propriétaire (affaire Ladbroke & C^o, contre Todd, 1914, 30, T. L. R., 433).

Cette clause, non plus que le barrement, n'a pas d'existence légale aux Etats-Unis où elle est peu usitée. Cette circonstance, jointe à celle que la certification, elle, est pratiquée aux Etats-Unis, fait ressortir la tendance divergente de deux esprits. Aux Etats-Unis, on préfère les clauses qui lient le tiré, qui l'obligent directement envers le porteur, ce qui donne plus de valeur au chèque envers le public comme instrument de circulation. On se rapproche de la notion de billet de banque. En Angleterre, au contraire, on préfère les clauses qui assujettissent davantage le tiré à remplir fidèlement le mandat qu'il a reçu du tireur en lui imposant un plus grand soin dans le paiement. On cherche à en faire un moyen de paiement plus sûr. On s'éloigne de la notion d'instrument de circulation monétaire pour s'en tenir à celle d'instrument de paiement privé.

Ces conventions, ainsi que les clauses modifiant le droit de recours contre les endosseurs, jouent surtout au moment du paiement. Nous les retrouverons à ce propos, ainsi que le barrement qui, lui, n'intervient qu'à ce mo-

ment. Toutes ces conventions ne touchent pas à la transmissibilité par endossement : tant que le chèque n'est pas nominatif il reste négociable. Seul, l'effet de cette négociabilité, l'autonomie du droit cédé, est atteint, ou le droit de recours modifié. Mais l'effet ne s'en manifeste que lors du paiement.

SECTION III. — Les Conflits de lois

En ce qui concerne les formes de la négociation, nous avons vu, à propos de l'émission, que le Droit anglais suivait la règle *locus regit actum*. La négociation doit être faite conformément à la loi du pays où elle a lieu.

En cas de falsification, la validité du titre de l'endossataire est appréciée suivant la loi du pays d'endossement. Nous avons déjà cité à ce propos l'affaire *Embiricos contre Anglo-Austrian Bank* (1905, 4 K. B., 677), dans laquelle une traite, payable en Angleterre, avait été reçue en Autriche par une banque autrichienne, mais après un endossement faux. Cette même affaire sert de précédent pour départager les prétentions de demandeurs multiples : lorsqu'un effet a été endossé à l'étranger et que plusieurs personnes le réclament, la validité de leurs droits respectifs s'apprécie d'après la loi du pays où le transfert a eu lieu.

TROISIÈME PARTIE

Le paiement

CHAPITRE PREMIER

La présentation au paiement. Sa validité

Au cours de cette étude nous avons examiné les conditions requises par le Droit anglais pour l'émission d'un chèque, pour sa circulation. Il nous reste à étudier maintenant les conditions requises par cette même loi pour le paiement. Après avoir étudié la naissance et la vie du chèque, étudions sa mort.

Le chèque doit être présenté au paiement dans certaines conditions de délai et de lieu. Ce sont ces conditions que nous examinerons dans ce premier chapitre, ainsi que le paiement en lui-même qui s'en suit, et sa validité. Puis nous étudierons les modalités diverses dont le paiement est susceptible : s'il peut être partiel, en quelle monnaie il doit se faire, la manière dont s'effectue le paiement d'un chèque barré, d'un chèque de virement, et le paiement par intervention. Enfin, nous examinerons le refus de paiement (les recours divers auxquels son refus donne lieu,

les devoirs du porteur et les conditions dans lesquelles les parties sont libérées et l'effet éteint) et les conflits de lois.

SECTION I. — Délai de présentation

L'Act de 1882 a défini le chèque : « Une lettre de change payable à vue, tirée sur un banquier. » Lorsque le porteur se présentera à la caisse du banquier tiré, en exhibant le chèque émis à son profit, ou à lui endossé, immédiatement le caissier du banquier sera tenu de lui verser le montant en espèces. Ou encore, si le chèque a été confié à un autre banquier pour encaissement, le banquier tiré versera immédiatement les fonds à l'encaisseur, et celui-ci en créditera le compte de son client, ou les lui remettra directement. De toutes façons, le tiré doit payer à guichets ouverts.

Tout d'abord, est-il obligatoire de lui présenter le chèque au paiement ? La section 45 de la loi l'exige. Faute de présentation, les endosseurs seront libérés de leur obligation en vertu de l'effet. Même si les tribunaux les condamnent à raison de la dette dont le chèque était le règlement, si celui-ci n'a pas été présenté au paiement, ils ne condamneront pas le tireur ou les endosseurs aux dépens, et auront tendance à ne calculer les intérêts qu'à partir du jour où l'action aura été intentée (affaires *Macintosh contre Haydon*, 1826, Ry. et M. 362 ; *Pierce contre Fothergill*, 1835, 2 Bing. (N. C.) 167).

Payable à vue, le chèque ne porte donc pas de date d'échéance. Payable dès qu'il est émis, le porteur pourra le toucher dès qu'il le présentera à la banque. Peut-on, alors, retarder indéfiniment le moment où on le retirera ainsi de la circulation ? La validité de l'effet a-t-elle une durée indéfinie ? Au contraire, elle en a une très courte. Le chèque n'est pas destiné à fournir du crédit à ceux qui s'en serviront. Il est destiné à servir de moyen de paiement, de règlement des situations, et par suite son but doit être atteint rapidement et sa durée être brève.

La loi anglaise, non plus que la loi américaine, n'a pas établi de délai fixe pour cette présentation. Elle s'est bornée à dire, dans sa section 45 § 2, que la présentation devait être faite dans un délai « raisonnable » à dater de l'émission, pour lier le tireur et dans un délai raisonnable à dater de l'endossement pour lier l'endosseur. Le caractère raisonnable du délai sera déterminé en tenant compte de la nature de l'effet, des usages du commerce et des banques, et des circonstances particulières.

A propos de la définition du chèque, lorsque nous nous sommes occupé de déterminer la capacité passive, nous avons signalé la répugnance des législateurs et des juristes anglo-saxons à définir les termes qu'ils emploient. On peut même aller plus loin, on peut dire qu'ils ne veulent pas définir. Le législateur ne peut pas tout prévoir. Si large qu'il soit dans le choix des termes, dès qu'il les définit, il limite forcément le terrain d'application de sa loi. La pratique et les changements dans les conditions

générales de vie feront bien vite apparaître des cas laissés en dehors de ses définitions, et pour lesquels il n'a rien prévu. Les circonstances particulières de chaque espèce peuvent amener des conditions telles que l'application de la loi, strictement établie et pour un ensemble de conditions moyennes, soit parfaitement injuste, voire même absurde. Aussi le législateur anglais s'est-il bien gardé, sur les terrains où il est intervenu, de mettre des limites à sa puissance en la définissant. Il a laissé au juge toute latitude quant à l'interprétation de la loi : il s'est borné à dire quel était le droit. Au juge de l'appliquer avec le maximum de circonspection et d'intelligence dont il est capable.

Cette méthode législative aurait plu à M. Emile Ollivier, qui disait, au cours de la discussion sur l'article 5 de la loi du 14 juin 1865 : « ... Il faut que les lois soient
« claires ; mais il y a deux manières de faire des lois
« obscures ; et ceci s'applique aussi bien aux lois qu'aux
« contrats : c'est de vouloir les faire, ou trop concises,
« ou trop complètes ».

Le délai de présentation a donc une durée coutumière, susceptible de varier avec les espèces. Aux Etats-Unis, on estime que le délai est raisonnable s'il ne dépasse pas quarante-huit heures à dater de l'émission. Au cas où le terme tomberait un jour férié, l'échéance serait reportée au jour suivant. Les jours fériés y sont déterminés d'après la loi de chaque Etat.

En Angleterre, les tribunaux sont plus stricts : lorsque

le porteur et le banquier tiré sont dans la même place, le chèque doit être présenté dans les vingt-quatre heures de l'émission pour le bénéficiaire et de la réception pour un endossataire. Si le porteur et le tiré se trouvent dans des places différentes, le porteur doit le faire suivre dans les vingt-quatre heures de la réception. Son mandataire devra, à son tour, le faire suivre au tiré ou le lui présenter dans les vingt-quatre heures suivant la réception. Le banquier qui tarderait à présenter un chèque remis par un client serait responsable du dommage causé. Dans ce délai sont comprises les opérations d'encaissement, si le porteur a confié l'effet à un banquier pour encaissement (affaire *Alexander contre Burchfield*, 1842, 7, Man. et G. 1061). Toutefois si le chèque est remis à un banquier pour encaissement parce que barré, le retard qui peut être causé par le passage au *Clearing House*, que nous étudierons au chapitre suivant, n'est pas compté. C'est d'ailleurs pour éviter toute contestation à ce sujet que les banquiers emploient le procédé du *marking of cheques*, signalé à propos de la circulation.

Il ne suffit pas de présenter le chèque dans un délai raisonnable, il faut encore le faire aux heures normales des affaires, c'est-à-dire de neuf heures du matin à quatre heures après-midi, heures d'ouverture et de fermeture des banques. Comme aux Etats-Unis, les jours fériés ne comptent pas. Rappelons que les jours fériés sont le dimanche, le Vendredi-Saint, la Noël, les jours de *Bank Holiday* (*Bank Holidays Act*, 1871, 34 et 35, Vic., c. 17

et *Holidays Extension Act*, 1875, 38 et 39, Vic., c. 13) et les jours consacrés par proclamation royale pour le jeûne public ou les actions de grâce, *thanksgiving*.

Ce délai extrêmement court n'a été établi par la coutume que pour les circonstances normales. Un bénéficiaire qui, dans ces circonstances, montrerait de la négligence à toucher ses fonds n'a qu'à s'en prendre à lui-même s'il subit un préjudice. En temps ordinaire, un retard, si court soit-il, fût-il d'un seul jour, suffit à rendre non recevables ses actions en recours en vertu du chèque (affaire *Anderton contre Beck*, 1812, 16, East 248), à moins cependant que ce retard n'ait été sollicité par le défendeur : tireur ou endosseur. Mais grâce à la souplesse de la loi, si le porteur a une excuse à faire valoir pour expliquer son retard, il n'y a pas de raison pour qu'il soit forclos. Tous les cas de force majeure (la maladie, par exemple) justifieront une présentation tardive et lui réserveront les recours inhérents au chèque. La guerre, une mesure moratoire quelconque, peuvent avoir cet effet. Mais dès que la cause du retard cesse, la présentation doit être faite en toute diligence. Elle est obligatoire, même si le porteur a des raisons de croire que le tiré ne paiera pas. La dispense totale de présentation n'est admise que dans les cas où, malgré toute diligence, elle ne peut être faite conformément à la loi, les cas de force majeure, ceux où le tiré est une personne fictive, ceux où la convention des parties l'accorde expressément (Act de 1882, section 46 §§ 1-2 (a), (b), (c). Lorsque la conven-

tion a dispensé des formalités de protêt, la jurisprudence se refuse à en déduire une dispense de présentation (affaire Hill contre Heap, 1823, Dow et Ry (N. P.) 57).

On voit que le porteur est tenu d'être particulièrement diligent à réclamer les fonds au tiré. Ceci permet aux situations des comptes en banque d'être rapidement établies et vient compléter les méthodes bancaires dont nous avons parlé dans notre introduction et qui font du chèque un procédé de paiement si parfaitement adapté aux besoins du public. Les tireurs en recevant leur relevé de compte chaque matin savent bien qu'il n'y a pas d'arriéré de chèques non encore présentés au paiement, et peuvent aller de l'avant dans leur émission, sans craindre d'outre-passer leurs disponibilités. Avec le système français, au contraire, pendant cinq ou huit jours après chaque émission il leur sera impossible de savoir où en est leur balance de compte ce qui les fera hésiter à tirer de nouveaux effets. Les facilités de communications ne justifient plus aujourd'hui un délai si long.

D'autre part, il se peut parfaitement que le porteur ait eu de bonnes raisons pour ne pas se présenter plus tôt, qu'il lui ait même été impossible de le faire. En ce cas, pourquoi le priver de ses droits de recours contre les porteurs antérieurs, parfois contre le tireur, si la provision a disparu ? Au bout d'un temps très court, en France, le porteur ne sera plus garanti par les endosseurs et ne se trouvera plus que devant un tireur, ou même seulement devant un tiré devenu insolvable. Ce n'est plus

l'émission du chèque qui est gênée, c'est son acceptation en paiement par les créanciers. En Angleterre, un tireur qui voit qu'un de ses chèques ne revient pas au paiement, sera sur ses gardes, bien que sachant la brièveté du délai pendant lequel la jurisprudence laisse subsister les recours, sachant aussi qu'en cas d'excuse valable pour le retard du porteur, il pourra malgré tout être poursuivi si la provision a péri par le fait du tiré. Les porteurs en sont d'autant mieux garantis.

Si le chèque est présenté au paiement tardivement, et que le tiré a fait faillite, le tireur est libéré jusqu'à concurrence du dommage qu'il subit, c'est-à-dire, dit la section 74 § 1 « jusqu'à concurrence de ce dont il est créancier du banquier au delà de ce pour quoi il l'aurait été si le chèque avait été présenté » (affaire King et Boyd contre Porter, 1925, N. I. 107). Le porteur sera d'ailleurs subrogé aux droits du tireur sur la faillite du tiré, à due concurrence de ce dont le tireur est libéré envers lui.

De plus, même en cas de non présentation, le porteur n'est pas complètement démuné de tout recours contre le tireur ou les endosseurs. Sans doute il ne pourra pas agir en vertu du chèque par les voies des divers recours que nous étudierons plus loin. Mais, tant que la dette pour laquelle le chèque avait été émis ne sera pas prescrite, le porteur pourra réclamer paiement en vertu de cette dette, par les moyens ordinaires du droit commun (affaire Laws contre Rand, 1857, 3 C. B. (N. S.) 442). La prescription dans les Droits anglo-saxons est beaucoup plus

courte qu'en France : toutes les actions mobilières se prescrivent par six ans.

La guerre, en vertu des *Trading with the Enemy Acts*, a interrompu les paiements de chèques avec l'ennemi. Les intérêts en sont dus à dater du 10 janvier 1920, date d'entrée en vigueur du Traité de Versailles (affaire Biedermann contre Allhausen et C^o, 1921, 37 T. L. R. 662).

SECTION II. — Lieu et Mode de présentation

Le chèque doit être présenté au paiement au lieu indiqué pour cela. Le tiré ne pouvant être qu'un banquier, c'est à la banque désignée que la présentation devra être faite. Cependant si l'effet a été domicilié pour le paiement, le porteur devra le présenter à l'endroit indiqué (Section 51 § 6 (b)). La domiciliation joue un rôle dans le paiement des chèques barrés, que nous étudierons au chapitre suivant.

La présentation au paiement, sous réserve du régime spécial au chèque barré, doit être faite par le porteur lui-même ou un mandataire autorisé par lui. Ce mandataire est tenu de faire diligence, comme le mandant, et sa négligence engagerait sa responsabilité personnelle. Mais en outre, il doit avoir reçu pouvoir de donner décharge valable au tiré. L'usage ou la convention des parties peuvent, d'ailleurs, faire considérer comme valable une présentation faite par l'intermédiaire de la poste.

La présentation doit être faite au tiré, ou à son manda-

taire. Celui-ci doit avoir pouvoir de payer, ou de refuser paiement au nom du tiré. Toutefois il faut que ce mandataire puisse, avec diligence raisonnable, être trouvé au lieu de présentation, afin que le porteur n'ait pas à souffrir d'un retard dont il ne serait pas responsable (Act de 1882, section 43 §§ 3, 8). Pour les chèques barrés, la présentation au Clearing House tient lieu de présentation au tiré (affaire Reynolds contre Chettle (1811) 2 Camp. 596).

SECTION III. — Le paiement, sa validité

Quand on lui présente un chèque émis par son client, le banquier est tenu de le payer tant qu'il a des fonds. En vertu du contrat qui le lie à son déposant, il doit, à peine de dommages-intérêts, payer les chèques émanant de celui-ci jusqu'à concurrence du montant du dépôt (ou, s'il y a convention à cet effet, jusqu'à concurrence du crédit ouvert), tout comme un caissier serait tenu d'exécuter les ordres de son patron aussi longtemps qu'il a des fonds en caisse. Ainsi que le fait remarquer Stephen dans ses commentaires, ses rapports avec son client sont doubles : en ce qui concerne les fonds, il est le débiteur du client et doit le rembourser dès que celui-ci l'exige. Mais en outre, il est tenu de payer, conformément aux instructions qu'il reçoit, aux personnes désignées par le client, au moyen de chèques (Stephen, vol. III, p. 149). Le banquier qui refuserait paiement, bien qu'ayant des

fonds en main, serait tenu à des dommages-intérêts en raison du préjudice causé au crédit de son client. Toutefois la mention « *no funds* » (pas de fonds) ou « R. D. » (*refer to drawer* : référez au tireur) n'est pas de nature à entrer dans la catégorie des *libels* (diffamations écrites) (affaire Flach contre London & South West Bank, 1915, 31 T. L. R., 334).

Le banquier aurait une excuse légitime à son refus si les fonds avaient été versés si peu de temps avant la présentation, que l'état du compte n'ait pu être mis à jour (affaires Whitaker contre Bank of England, 1835, 1, Cr. M. et R., 744, et Forman contre Bank of England, 1902, 18, T. L. R., 339 ; *Re Dresdner Bank* (London Agency), 1920, W. N., 140).

Après le paiement, le chèque devient la propriété du tireur, mais le tiré peut le conserver à titre de pièce justificative, aussi longtemps qu'il le juge utile (affaire Pott contre Clegg, 1847, 16, M. et W., 321).

Le porteur qui reçoit le paiement est censé l'accepter tel qu'il est fait par le tiré, mais c'est là une question de fait. C'est ce qu'ont dit les tribunaux à propos d'un chèque reçu « pour solde de tout compte » et dont le paiement avait été effectué « à valoir ». Les défendeurs prétendaient que le porteur n'était pas recevable à contester le caractère intégral du paiement (affaire Day contre Mac Lea, 22, Q. B. D., 610).

Le lien contractuel n'existe qu'entre le tiré et le client, et non entre le tiré et le bénéficiaire. Ce lien ne s'étend

pas d'une succursale d'une banque à une autre succursale de la même banque, à moins que celle-ci ne juge à propos d'attribuer les fonds en dépôt à l'une de ses agences à l'ouverture d'un crédit consenti au même client à une autre de ses agences.

Même émis dans l'exercice de ses fonctions par l'exécuteur testamentaire de son client, le tiré est tenu de payer le chèque qu'on lui présente, à moins qu'il ne sache que le tireur commet par là un abus de confiance, un *breach of trust* (affaire Gray contre Johnston, 1868, L. R. 3, II. L. 1).

Pour que le paiement soit valable, il faut qu'il soit régulier, c'est-à-dire fait au porteur et dans l'ignorance des vices de son titre. Rappelons que la section 90 a défini la bonne foi : le fait d'agir honnêtement, qu'il y ait ou qu'il n'y ait pas eu négligence.

Lorsque de l'argent a été obtenu de mauvaise foi le recouvrement peut en être poursuivi (affaire Banque Belge pour l'Etranger, Société Anonyme, contre Hambrouck and Spanoghe, 1921, 1, K. B. 311). Au cas où le paiement aurait été fait par erreur de droit, il pourrait être répété. En cas d'erreur de fait, il ne peut y avoir répétition que si, depuis le paiement, la situation du tiers de bonne foi n'a pas changé (affaire Kerrison contre Glyn, Milles, Curie et Co, 1910, 102, L. T., 674 C. A.). Nous avons vu, à propos de la circulation, que cette condition rendait l'action irrecevable en pratique. Le montant de la répétition est égal à celui de la somme versée indû-

ment (affaire Deutsche Bank, London Agency contre Beriro et C^o, 1895, 1 Com. Cas. 255).

Il y a paiement quand l'argent est mis sur le comptoir par le caissier de la Banque. A partir de ce moment, le banquier en est dessaisi et ne peut plus le reprendre ou le répéter s'il découvre que son client n'avait pas de fonds (affaire Chambers contre Miller, 1862, 32 L. J. (C. P.) 30).

L'obligation pour le tiré de payer les chèques émis par son client dans leur ordre de présentation (sauf avis contraire) souffre pourtant des exceptions. Le tiré peut refuser paiement :

S'il reçoit contre-ordre de la part de son client ;

S'il est avisé du décès de ce dernier ;

S'il est avisé de sa mise en faillite, ou s'il a connaissance d'un acte susceptible de l'entraîner (Bankruptcy Act de 1883, 46 et 47 Vic. c. 52, sections 9, 49, 168; Bankruptcy act 1914 section 46) ;

S'il reçoit signification d'une saisie arrêt.

La nomination d'un liquidateur faite au cours d'une procédure à laquelle la banque était étrangère ne produit pas cet effet, même si elle en était avertie.

S'il y a eu saisie entre ses mains, le banquier doit refuser paiement, même si la saisie est inférieure au crédit du compte après paiement (affaire Rogers contre Whiteley, 1892, A. C. 118).

Quand une banque a de nombreuses agences, la jurisprudence a dégagé sa responsabilité si, l'opposition au paiement ayant été faite à l'agence tirée, le bénéficiaire

a négocié le chèque à une autre, car le banquier ne peut être considéré en ce cas comme ayant agi avec négligence. (affaire *London Provincial & S. W. Bank contre Buszard*, 1915, 35 T. L. R. 142).

Si le paiement est fait sans ordre du client (par exemple sur l'ordre d'un préposé non autorisé, ou sur présentation d'un faux chèque) le compte de celui-ci ne peut être débité du montant (affaire *Reade contre Bank of Ireland*, 1922, 2 I. R. 22 C. A.).

En cas de falsification, le tiré peut refuser paiement. Il est même tenu de le faire, et sa négligence engagerait sa responsabilité personnelle envers le vrai propriétaire. Pour que le paiement soit libératoire pour lui, il faut que le titre à lui présenté soit régulier, et qu'il ait remis les deniers à la personne ayant qualité pour les recevoir. Par suite, si on lui remettait un chèque falsifié, ou si le chèque primitivement sincère avait fait ultérieurement l'objet d'une altération, ou était présenté par quelqu'un n'ayant pas qualité pour requérir paiement, le tiré serait, en droit commun, tenu de payer une seconde fois, la section 24 déclarant nulle une signature falsifiée ou non autorisée. Mais pratiquement, en dehors de la signature de son client, qu'il doit connaître, ainsi que son identité, il est impossible au banquier de retracer la validité de l'effet à travers sa circulation. Aussi la section 60 le dégage-t-elle de toute responsabilité s'il a payé de bonne foi, sans négligence et conformément aux usages du commerce un chèque à ordre ou au porteur. Pour couvrir leur responsabilité

les banques anglaises et américaines refusent de payer un chèque à un inconnu. Cette police leur est d'autant plus facile que la majorité des chèques, même non barrés, est réglée entre les banquiers eux-mêmes, par encaissement, domiciliation et compensation. C'est ce qui explique pourquoi, même aux Etats-Unis où l'on pratique peu le chèque barré, les Clearing Houses sont néanmoins si développés. Une banque acceptera rarement d'encaisser pour un inconnu et encore plus rarement de lui payer directement.

L'obligation de payer sans négligence oblige un banquier qui reçoit un chèque où la signature du tireur est remplacée par celle d'un préposé, à vérifier les pouvoirs de celui-ci (affaire Alexander contre Mackensie, 1848, 6 C. B. 766). En cas de signature par procuration (*per pro*) manifestement contraire aux pouvoirs du représentant, le représenté peut avoir recours contre le bénéficiaire qui a accepté un tel chèque (affaire Morison contre Kemp, 1913, 29 T. L. R. 70). D'ailleurs, la section 25 n'empêche pas le jeu de la protection de la section 82 en faveur des banquiers pas plus que ne le ferait les clauses « *not negotiable* » ou « *account payee* » (affaire Morison contre London County and Westminster Bank, 1914, 30 T. L. R. 481).

Quand un chèque est émis de façon ambiguë ou irrégulière le banquier peut en refuser le paiement (affaire Bank of England contre Vagliano, 1891, A. C. 107). De même, en pratique, il refuse de payer un chèque ancien (*stale*) qui circule depuis un an ou même six mois.

Si un paiement a été fait indûment, le banquier, qui

ne doit payer que sur ordre émanant bien de son client, est responsable, en principe, sous réserve des dispositions de la section 60. Il ne peut s'exonérer qu'en prouvant le dol, ou une faute lourde du tireur qui, par exemple, aurait laissé trainer son carnet de chèques, ou n'aurait pas soigneusement oblitéré l'espace réservé à l'indication du montant, si celle-ci ne suffisait pas à le remplir (affaire London Joint Stock Bank contre Mac Millan and Arthur, 1918, A. C. 777). Lorsqu'un chèque, émis à l'ordre du titulaire d'une fonction et endossé par lui, est présenté à l'encaissement par un client de la banque pour le faire verser à son propre compte, le banquier encaisseur est responsable de sa négligence envers le vrai propriétaire, si le chèque a été détourné et s'il a encaissé sans demander des justifications à son client (affaire Ross contre London County, Westminster & Parr's Bank, Ltd., 1919, 35 T. L. R. 315 ; affaires A. L. Underwood contre Bank of Liverpool et Barclay's Bank, 1924, 1 K. B. 775). Si le client négligé de vérifier son relevé de compte (*pass book*) et laisse ainsi un employé multiplier les fraudes, la banque aura le droit de débiter son compte des chèques frauduleusement émis (affaire Walker contre Manchester & Liverpool District Bank Corporation, 1913, 20 T. L. R. 492 ; affaire Kepitigalla Rubber Estates contre National Bank of India, 1909, 2 K. B. 1010).

Les banquiers anglo-américains ont d'ailleurs coutume de s'assurer contre les risques de mauvais paiement. Comme les compagnies américaines n'assurent pas pour

l'Europe, les banques qui y ont des succursales ont pris l'habitude de s'assurer au Lloyd's de Londres.

En cas de perte du chèque le porteur ne peut en obtenir paiement qu'après avoir demandé un nouvel exemplaire, et moyennant caution pour le cas où l'effet perdu se retrouverait. Mais la perte ne le dispense pas de présenter au paiement et de dresser protêt en cas de refus, afin de sauvegarder ses droits de recours. Cette situation peut surtout se présenter à propos d'un chèque émis en duplicatas. Pratiquement le banquier encaisseur n'acceptera pas le duplicata sans de fortes présomptions que l'original a été perdu, basées, par exemple, sur la longue durée de sa circulation. Quant au tiré, il paiera s'il n'a pas déjà reçu l'original. Au cas où celui-ci réapparaît plus tard, le porteur à qui on refusera paiement aura recours contre son endosseur dans les conditions ordinaires.

Si le chèque est à ordre, les tiers, même de bonne foi, aux mains de qui il parviendra ne pourront se défendre contre le vrai propriétaire car ils n'auront pu obtenir l'effet qu'à la faveur d'un faux et nous avons vu que cette exception était toujours opposable. Mais si le chèque est au porteur ou endossé en blanc, ils pourront en demander paiement en vertu du caractère négociable de l'effet et le propriétaire dépouillé est déchu de tout droit d'action né de l'effet, sauf mauvaise foi du porteur qu'il lui faudra prouver.

Les Etats-Unis ont sur toute cette question le même Droit que l'Angleterre.

CHAPITRE II

Les modalités du paiement

Le paiement que la banque fera au porteur est susceptible de variantes. Il se peut que la provision soit insuffisante. Le porteur aura-t-il droit à ce qu'il y a de fonds, quitte à recourir contre le tireur et les endosseurs pour le surplus ? Si le chèque est stipulé en monnaie étrangère, recevra-t-il cette monnaie, ou bien son équivalent en monnaie nationale ? Ces deux questions feront l'objet de la première section de ce chapitre. Nous examinerons ensuite les chèques barrés et les chèques de virement. Enfin nous étudierons le paiement par intervention.

SECTION I. — Paiement partiel. Paiement en monnaie étrangère

A. — *Paiement partiel.*

La loi n'a pas prévu le cas où la provision serait insuffisante. La pratique bancaire seule régit cette matière, aux Etats-Unis comme en Angleterre. Pratiquement le banquier ne paye pas. Il rend au porteur le chèque marqué « N/S ». (*Not sufficient funds* : pas assez de fonds) ou « R./D. » (*refer to drawer* : consultez le tireur). En vertu de la section 53, la présentation au paiement n'immobilise pas cette provision insuffisante. Si plus tard un chèque de valeur moindre est présenté, le

banquier pourra donc valablement le payer. Il est même tenu de le faire, tant qu'il a suffisamment de fonds.

B. Paiement en monnaie étrangère.

Nous avons dit, à propos de l'indication de la somme à payer, dans les conditions de forme nécessaires à l'émission, que si cette somme était indiquée en monnaie étrangère, le paiement serait effectué en la calculant dans la monnaie nationale du pays de paiement.

SECTION II. — Chèque barré et chèque de virement.

Dans la section précédente nous avons examiné les modalités de paiement qui touchent à la somme à verser, soit dans sa quantité soit dans sa qualité. Mais on peut encore utiliser des clauses modifiant la façon même dont le tiré devra verser les fonds au porteur. Ceci ne contrevient nullement à l'interdiction d'émettre des chèques sous la forme conditionnelle. L'ordre donné au tiré est toujours pur et simple. Il faudra l'exécuter quoiqu'il arrive, et en aucun cas le tiré ne pourra invoquer la convention des parties pour refuser paiement. Mais la façon dont il opérera la tradition des deniers est déterminée à l'avance de façon particulière.

La pratique anglaise utilise deux procédés de ce genre : le barrement, et la clause « *account payee* » (au compte du bénéficiaire) qui a reçu le nom de chèque de virement. Aux Etats-Unis elles n'ont pas reçu de sanction légale et la pratique les utilise très peu. Nous avons déjà signalé

la tendance américaine à voir dans le chèque moins un instrument de paiement privé qu'un instrument de circulation générale. Grâce à la certification, on en garantit le paiement au public quitte à s'assurer avec moins de minutie qu'on paie au vrai propriétaire. C'est, nous l'avons dit, une attraction vers le billet de banque.

Le milieu anglais, lui, a subi l'évolution inverse. On y apporte tant de soin non seulement à garantir le paiement mais surtout à garantir un bon paiement, que le chèque ordinaire a presque complètement disparu. Le chèque barré l'a supplanté, et même depuis quelque temps il est complété par la clause « *not negotiable* » et la clause « *account payee* » dont nous avons déjà parlé. Le chèque barré est issu de la coutume des *Clearing Houses* et des habitudes de paiement par compensation des banques anglaises. L'influence en est si grande sur la santé financière du marché anglais que nous avons cru devoir leur consacrer un paragraphe spécial au cours de cette étude et ajouter quelques observations à la mention que nous en avons faite dans notre introduction historique.

Nous avons dit que la méthode du barrement était née des procédés mnémotechniques employés par les agents des banques dans les Chambres de Compensation où les banquiers anglais, en fin de journée, règlent leur situation respective. Puis, que cette habitude avait pénétré dans le public et que de spécial qu'il était, c'est-à-dire portant l'indication d'un banquier déterminé, le barrement était devenu général, c'est-à-dire consistant simplement en

deux barres transversales entre lesquelles on n'indiquait plus aucun nom.

Lorsqu'on remet à un créancier un chèque ainsi barré, celui-ci ne peut pas aller lui-même le toucher directement à la banque tirée. Il doit le confier pour l'encaissement à un banquier, qui seul peut en requérir paiement, par l'intermédiaire du Clearing House, de la Chambre de Compensation.

Cet établissement fut fondé à Londres entre 1750 et 1770. Les banquiers, chaque fois que leurs clients leur remettaient des chèques à encaisser étaient obligés d'envoyer un messenger aux établissements tirés pour en toucher le montant. Ils pensèrent simplifier leur travail et en diminuer les risques en se réunissant à heure fixe, chaque jour, dans une pièce déterminée, où leurs agents apporteraient les liasses d'effets reçus dans la journée et établiraient deux à deux la balance de leurs comptes. La première Chambre de Compensation fut installée dans une chambre de Change Alley, puis à Post Office Court, Lombard Street. Tout d'abord, seuls les banquiers de la Cité y avaient accès. Puis les banquiers de la ville, les joint-stock banks et en 1858 même les correspondants des banques de province y eurent leurs entrées.

Par la suite au lieu de faire un transfert global de fonds, une fois la balance établie, d'une banque à l'autre, on liquida les situations par un virement entre les comptes des diverses banques et celui du Clearing House à la Banque d'Angleterre.

Dans la salle du Clearing House, chaque membre a son bureau. Ils se suivent par ordre alphabétique, afin de simplifier le travail des employés. Non seulement ceux-ci, afin de reconnaître les effets présentés par leur maison, les barrent à son nom, mais encore ils y inscrivent les mentions : « T. », « M. », « C. », suivant le genre de compensation dont ils relèvent. Il y a trois séances par jour : à dix heures 30, à midi, et à deux heures 30. Celle-ci est la plus chargée et dure jusqu'à quatre heures cinq. En 1907 chacune de ces séances eut une affectation spéciale : l'une fut consacrée aux effets de la Cité (*Town*), l'autre à ceux de la ville (*Métropolitan*) et enfin une troisième aux effets de la province (*Country*). C'est l'origine des initiales « T. », « M. », « C. », dont nous parlions plus haut.

Par convention entre les banques, même lorsqu'on leur remet des chèques non barrés à encaisser sur un autre membre de la Chambre, elles les règlent au Clearing House, ce qui réduit à très peu de chose le résidu d'effets qui, dans une journée sont liquidés par des déplacements de fonds au lieu de l'être par des virements aux divers comptes de la Banque d'Angleterre. On peut dire qu'en moyenne le montant des compensations qui s'effectue ainsi sur la place de Londres se monte à deux ou trois cent millions de livres sterling par semaine.

Afin de concentrer encore le travail et d'en mieux assurer la rapidité et la sécurité, on a considérablement réduit le nombre des membres du Clearing House. Ils sont aujourd'hui dix sept spécialisés dans ce travail de « dé-

blayage » (c'est la traduction littérale du mot *clearing*). Tous les autres banquiers, même les plus considérables, s'en rapportent à eux pour l'assurer, en leur confiant par la domiciliation tous leurs effets à encaisser. Chacun d'eux, tous les jours, établit la balance de ses affiliés, ce qui fait un premier règlement sans déplacer un centime. Puis, il porte toute sa charge au Clearing House, où aboutissent toutes les opérations lancées par tous les tireurs de chèques, ou sur des banques anglaises. On conçoit l'énorme déplacement de capitaux ainsi évité, et remplacé par un simple jeu d'écritures à la Banque d'Angleterre. On évite du même coup les mésaventures d'encaissement qui défraient journellement la rubrique criminelle des quotidiens du continent. Le système est complété par la possibilité de payer par chèques les effets de commerce qui sont ainsi « domiciliés » pour le paiement. Les recours sont conservés, si le porteur a soin de ne pas se dessaisir tant qu'il n'est pas payé (Banking Corp. Ltd, contre Horsnail, 1898, 3 Com. Cas. 105).

Cette concentration est rendue possible grâce au régime fiscal, qui, à l'encontre de ce qui se passe en France, ne soumet pas le chèque domicilié pour le paiement à la perception d'un nouveau droit. Le résultat est d'assurer une telle rapidité dans les règlements puisque les employés des banques n'ont plus à courir à une foule d'adresses différentes, que chaque banque peut, dès la séance de liquidation terminée, mettre à jour le carnet de compte de ses clients qui, dès le lendemain matin, sauront exactement

quelle est leur situation et de quel actif ils disposent pour leurs affaires. Aussi, libérés du souci de calculer eux-mêmes leurs disponibilités et de la crainte de se tromper, ils iront librement de l'avant et la marche du commerce national y gagne d'autant.

Est-ce là le seul effet du chèque barré? Fut-il seul, il ne serait déjà pas mince. Mais il en est un autre non moins important. Grâce au bon fonctionnement des banques, les particuliers ont pris l'habitude de leur confier non seulement leurs opérations de bourse et de placement mais aussi la garde de leurs fonds de roulement, au lieu de l'immobiliser dans un « bas de laine ». Ils ne sont pas atteints de la « maladie du paiement en espèces ». Sous la forme de dépôts toute la fortune liquide anglaise est concentrée aux mains des banques, au lieu d'être éparpillée dans les mains du public. Elle y gagne une agilité incomparable signalée par M. Charles Georges-Picot, dans un parallèle entre les méthodes de paiement en France et en Angleterre. « Dans le premier pays où tous
« les paiements ont lieu en numéraire, si vous avez un
« million à payer le mardi, vous devez vous approvision-
« ner le lundi de pareille somme. Il ne vous servirait à
« rien d'avoir un million à encaisser le mardi, car vous ne
« savez pas si votre créancier ne présentera pas son effet
« le matin, avant que votre encaisseur ait eu le temps de
« vous rapporter le million qui vous est dû. Donc vous
« immobilisez un million, et vos débiteurs immobilisent
« de même un autre million, et voilà deux millions qui

« n'auront pu servir chacun qu'à un seul paiement dans
« la même journée, car une fois arrivés à destination ils
« seront sans emploi, sauf imprévu, tous les paiements
« préavisés ayant fait l'objet d'une provision spéciale.

« Quel contraste dans le second pays où tous les
« paiements ont lieu en virements. Dès l'ouverture des
« caisses vous pouvez délivrer votre mandat de virement
« d'un million sans avoir approvisionné un centime la
« veille, sûr de pouvoir le couvrir avant la fin du jour
« avec les virements représentant le million qui vous est
« dû. Vos débiteurs auront agi de même, en couvrant les
« virements qu'ils vous auront remis à l'aide des encais-
« sements qu'ils avaient à faire le même jour. Ainsi des
« centaines et des centaines de millions pourront se
« régler sans exiger un centime d'immobilisation dans
« l'encaisse nationale. Des milliards deviendront dispo-
« nibles pour des placements consolidés ! Ce régime
« idéal est le régime anglais » (1).

Non seulement le commerce et l'industrie y gagnent cette masse de capitaux rendus à la circulation et que les banques placent à court terme par l'escompte des effets de commerce (2), mais encore la même quantité de numéraire pouvant exécuter une foule de paiements, l'émission

(1) Charles GEORGES-PICOT, *Des moyens de réduire la circulation fiduciaire*, 1916, p. 8 et 9.

(2) La loi veut que 30 0/0 de l'encaisse des banques soit disponible. (En *ready money*). Aussi les établissements bancaires placent-ils leur fond de roulement en escompte d'effets, en ouverture de crédits à leurs clients, ou en avances aux agents de change.

nationale est très réduite. L'encaisse métallique immobilisée pour la couvrir est diminuée d'autant. Il en résulte en Angleterre une disponibilité générale de la fortune nationale qui se trouve prête à toute éventualité. Aussi le marché anglais n'a-t-il pas connu, le 2 août 1914, la perturbation des décrets moratoires. La fortune anglaise était prête à faire face à la défense nationale. Les seuls paiements arrêtés furent ceux avec l'ennemi, liquidés ensuite conformément au Traité de Versailles.

Toutefois, ces considérables avantages généraux n'ont été aperçus qu'après coup, et ne résultent que du développement du chèque barré et non de son simple usage accidentel. S'il a eu un tel succès, c'est qu'il donnait satisfaction non pas au public en tant qu'élément national, mais aux particuliers pris individuellement. Car enfin une société est faite d'individus et les réformes ne réussissent que lorsqu'elles satisfont la majorité des individus chacun pris isolément.

Or, le chèque barré offre précisément aux particuliers de sérieuses garanties contre le vol ou la perte. Lorsqu'un chèque est barré généralement, il ne doit être payé par le tiré qu'à un banquier. S'il est barré spécialement, il ne doit être payé qu'au banquier désigné. Ceci réduit déjà, comme nous l'avons signalé dans l'historique, les facilités d'écoulement d'un chèque volé : si un inconnu venait à une banque pour lui faire encaisser un chèque barré, celle-ci serait portée à lui demander des justifications qu'il ne pourrait fournir et protégerait ainsi le vrai

propriétaire. La loi de 1858 vint augmenter encore les garanties, en admettant le barrement spécial, au nom d'un banquier déterminé auquel seul le paiement pouvait être fait. Cependant, la jurisprudence admettait que si un chèque de ce genre, perdu ou volé, endossé en blanc parvenait à un tiers de bonne foi, celui-ci jouissait néanmoins de l'inopposabilité des exceptions et le banquier n'était pas responsable même s'il avait payé contrairement au barrement (affaire Smith contre Union Bank of London, 1875, L. R., 1 Q. B. D. 31). Depuis l'Act de 1882, section 79 § 2 et section 81, le banquier qui contrevient au barrement spécial est responsable envers le propriétaire. Pour le protéger absolument, la loi de 1876 (39 et 40 Vic. c. 81) était déjà intervenue en légalisant la clause « non négociable », qui arrête le jeu de l'inopposabilité des exceptions et que nous avons déjà étudiée. Même pleinement négociable, un chèque barré généralement ou spécialement sera difficile à écouler, car pour dégager leur responsabilité, les banques feront des difficultés à les encaisser pour des inconnus. D'autre part, la législation anglaise a sagement limité leur responsabilité à cet égard. Lorsqu'elles ont, de bonne foi et conformément aux usages du commerce, touché un chèque barré pour un de leurs clients, elles sont en règle envers le vrai propriétaire, au cas où leur client n'aurait pas eu de droit au chèque. (Act de 1882, section 82). C'est une nouvelle garantie pour le porteur en cas de négligence bancaire, sans que la faveur du chèque barré ait à en souffrir,

puisqu'elle offre aussi pour les banques un moyen d'être à couvert. La « négligence » consiste à manquer de soin dans la protection du bénéficiaire. Elle s'apprécie en fonction des usages bancaires (affaire Ladbroke contre Todd, 1914, 30 T. L. R. 33 ; affaire Commissioners of Taxation contre English, Scottish and Australian Bank, 1920, A. C. 693). La détermination de la qualité de *client* est une question de fait. Il faut qu'il ait existé des rapports d'affaires antérieurs entre les deux parties, et pas seulement un lien passager (affaire Great Western Ry. Cy. contre London & County Banking Corporation, 1901, A. C. 444 ; 6 Com. Cas. 275). Une décision rendue par la Division du Banc du Roy en mars 1927 a déclaré que dans le terme « client » on devait comprendre même une banque correspondante habituelle du banquier encaisseur, et pas nécessairement un individu privé (affaire Importers Co Ltd. contre Westminster Bank, K. B. D., *The Times*, 8 mars 1927).

Pour que le banquier soit protégé, il faut en outre que l'effet lui soit parvenu déjà barré (affaire Gordon contre London City & Midland Bank, 1902, 1, K. B., 242 ; 86, L. T., 98), et que le banquier se soit borné au rôle d'encaisseur, de « conduit » comme disent les décisions. S'il a versé immédiatement les deniers au lieu d'attendre de les avoir reçus lui-même, cette ouverture de crédit devrait faire de lui un porteur à titre onéreux, et non plus un simple mandataire (affaire Capital & Counties Bank contre Gordon (1903), A. C., 240). L'émoi causé

aux banques par cette décision amena une réforme de législation. Le *Crossed Cheques Act* de 1906, sanctionna les habitudes bancaires en déclarant que même dans ce cas le banquier encaisseur était protégé par la section 82 de l'Act de 1882.

S'il s'agit d'un chèque tiré par un client pour un autre client de la même banque, le caractère du rôle du banquier se détermine par les circonstances de la cause.

Lorsqu'un banquier encaisse indûment un chèque non barré, il est responsable envers le vrai propriétaire (*Capital & Counties Bank contre Gordon, supra*). Mais alors, il peut opposer à la revendication sa qualité de porteur de bonne foi à titre onéreux, par exemple : si ce chèque lui a été remis à valoir sur une ouverture de crédit ou sous condition que le client aurait immédiatement le droit de tirer sur son compte (affaires *A. L. Underwood Ltd., contre Bank of Liverpool et A. L. Underwood contre Barclay's Bank, 1924, 1, K. B., 775*).

De son côté, le banquier tiré, tenu de ne payer le chèque barré qu'à un banquier, est protégé grâce à la domiciliation. Quand on le lui présente, s'il n'est pas membre du Clearing House, il le marque « Payable à la Banque A... », membre de cette association. Le banquier encaisseur, s'il en est membre lui-même le réglera avec elle par virement, ou le fera parvenir au Clearing House par son correspondant. De toute façon, le paiement se fera par virement, et non pas par remise des deniers du banquier tiré à l'employé du banquier chargé de la pré-

sensation. Grâce à ce système le tiré ne risque pas de payer à un pseudo-encaisseur et d'être responsable pour n'avoir pas payé à un banquier. En outre, toutes les opérations, réglées par jeu d'écritures, sont faciles à tracer et à contrôler.

La section 80 de l'Act de 1882 dégage la responsabilité du tiré d'un chèque barré envers le vrai propriétaire quand il l'a payé de bonne foi et sans négligence. Elle ajoute que si le chèque est parvenu au bénéficiaire, le tireur, lui aussi, sera dégagé de toute responsabilité envers le vrai propriétaire.

D'ailleurs, si le barrement avait été oblitéré, ou n'était pas apparent, en un mot si le chèque ne présentait aucune modification ou altération non conforme aux exigences de la loi, et si, de bonne foi, le tiré l'a payé à un autre qu'à un banquier, sa responsabilité sera dégagée, tout comme elle le serait s'il avait payé de bonne foi et sans négligence, mais indûment, un chèque non barré.

Le barrement du chèque peut être fait par le tireur ou par le porteur, qui peut spécialiser un barrement général. Le banquier à qui on remet un chèque non barré, ou barré en blanc, peut le spécialiser à son nom. Si on le lui remet déjà spécialisé à son nom, il peut encore le rebarrer spécialement au nom d'un autre banquier, pour encaissement (Act de 1882, section 77). Si un chèque porte plusieurs barrements spéciaux, en dehors du barrement pour encaissement, il doit être refusé comme nul (Act de 1882, section 79).

A côté de la clause « non négociable » qui complète le barrement, la pratique anglaise a encore imaginé la clause « *account paged* » (au compte du bénéficiaire) qui fait du chèque ainsi barré un instrument de virement. Les deniers ne devront être remis à personne : ils devront être versés au compte de la personne désignée à la banque désignée. Les tribunaux ont tendance à y voir une obligation pour les banquiers de vérifier l'identité du porteur, et, s'il n'est pas le bénéficiaire, les circonstances de sa mise en possession. Toutefois, la jurisprudence se refuse à y voir une restriction à la négociabilité.

SECTION III. — Le Paiement par intervention

Au cas où le banquier tiré refuse de payer un chèque, toute personne étrangère à l'effet est admise à le faire à sa place pour l'honneur de toute partie déjà liée et même pour le tiré lui-même. Rappelons que la section 56 considère comme liée à titre d'endosseur toute personne qui a mis sa signature sur l'effet sans être le tireur.

Un paiement fait dans ces circonstances doit être attesté par acte notarié, joint au protêt dressé lors du refus de paiement du tiré (section 28 § 3). Le payeur doit indiquer pour quelle partie il entend payer. En effet, lorsqu'un intervenant paie pour un endosseur tous les endossataires postérieurs sont libérés. Il faut donc savoir pour qui le tiers a entendu intervenir. Si plusieurs se présentent pour des parties différentes c'est celui qui,

par son intervention, libère le plus de parties qui est préféré aux autres. Aussi l'intervenant pour le tireur sera-t-il choisi de préférence à tout autre.

Généralement, ce genre de paiement est fait par le *referee in case of need*, le recommandataire en cas de besoin, sorte d'aval, qui, nous l'avons signalé lorsque nous avons défini les divers termes usuels sur le chèque, est fort peu usité en Angleterre. L'indication d'un recommandataire peut être faite par le tireur dès l'émission, ou par un endosseur qui l'indique dans son endossement. La coutume anglaise se sert encore de la formule française : « au besoin chez... ». Parfois on l'indique en anglais : « *In case of need apply to !...* » Depuis la loi des années 6 et 7, Will. IV, c. 58, on ne présente le chèque au recommandataire, ou on ne le lui fait suivre, que vingt-quatre heures après le refus du tiré.

Le porteur n'est pas tenu de recevoir le paiement sous cette forme. Mais, s'il refuse, il perd ses droits de recours contre toutes les parties qui auraient pu être ainsi libérées (section 68 § 7). Pour pouvoir agir contre les autres parties, le porteur n'est pas obligé de s'adresser d'abord au *referee*.

De son côté, l'intervenant est subrogé à tous les droits du porteur envers la partie pour qui il a payé. De droit commun, un tiers qui, de sa libre volonté, intervient pour payer à la place du débiteur ne jouit pas de cette garantie, à moins que le débiteur n'ait consenti à l'intervention. Mais ici, il s'agissait, pour augmenter la sécu-

rité des effets négociables, de tout tenter pour engager les tiers à payer lorsque le tiré s'y refusait. La négociabilité est intervenue, une fois de plus, pour faire modifier le droit commun. L'intervenant a même plus de droits que le porteur. Il peut demander non seulement le remboursement du chèque, mais aussi de tous les frais de procédure et de commissions qu'il a pu être amené à exposer. Comme il lui faudra pour justifier son recours contre la partie pour laquelle il est intervenu représenter l'effet au tribunal, il a, envers le porteur, le droit d'exiger la remise de l'effet, sous peine de dommages-intérêts si, par son refus, le porteur paralyse son recours et lui cause préjudice. La jurisprudence, pour mieux assurer la protection du tiers intervenant, va même jusqu'à dire que le chèque ainsi payé, cesse d'être négociable. Un endossataire subséquent ne pourra donc plus exciper de sa bonne foi contre les réclamations de l'intervenant (affaire *Re Overend, Guerney et Co* ; *Ex parte Swan*, 1868, L. R. 6, Eq. 344).

CHAPITRE III

Le refus de paiement

SECTION I. — Responsabilité des parties

A. Recours contre le tireur.

Le tireur qui émet un chèque en garantit le paiement au bénéficiaire. Si, pour une cause quelconque, l'ordre n'est pas exécuté, celui-ci pourra exiger un dédommagement du tireur. Nul n'est tenu d'accepter un paiement par chèque. Ce n'est pas un instrument libératoire légal, un *legal tender*, comme la monnaie. C'est seulement un instrument libératoire licite. La facilité avec laquelle on accepte un chèque en Angleterre a parfois fait croire le contraire, qui est une erreur complète. Le créancier qui reçoit un chèque, ou d'une manière générale un effet négociable, le reçoit sous condition du paiement à présentation. En cas de refus du tiré, il a le droit de se retourner contre le tireur.

On considère comme refusé un paiement qui n'est pas effectué à présentation de l'effet, même si le chèque a été en circulation pendant un temps déraisonnable. Le retard à présenter n'entraîne pas en effet la forclusion du recours né de la dette que le chèque devait éteindre. Il ne fait que supprimer le genre particulier de recours auquel le porteur a droit en vertu de l'effet. Si la présen-

tation est faite en temps voulu, le droit au recours est sauvegardé et s'ouvre immédiatement contre toute personne liée par le chèque, c'est-à-dire y ayant apposé sa signature (Act de 1882, section 47 §§ 1-2).

Si le tiré refuse de faire honneur à la signature de son client sans juste motif, le tireur pourra le poursuivre en dommages-intérêts pour le préjudice ainsi causé à son crédit.

B. — Recours contre les endosseurs.

Tout endosseur, comme le tireur, garantit le paiement au porteur. Nous avons eu plusieurs fois l'occasion de signaler l'analogie de leurs situations. Pourvu qu'on lui donne avis du refus de paiement dans les formes que nous exposerons plus loin, l'endosseur est tenu de rembourser l'endossataire, à moins qu'il n'ait limité sa responsabilité par les clauses « sans recours », « sans recours contre moi », dont nous avons parlé à propos de la circulation.

Mais la situation de l'endosseur est-elle la même à l'égard de toutes les parties ultérieures? Non pas. Envers son ayant cause immédiat, chaque endosseur est tenu dans les limites du contrat qui les lie, de leurs intentions et des usages (affaire Castrique contre Buttigieg, 1855, 10 Moo. P. C. C. 94). A l'égard du porteur, au contraire, tous les endosseurs sont tenus solidairement, quelques soient les termes des contrats intervenus entre eux. Ceci est le résultat du caractère négociable du chèque, étudié précédemment. Il se manifeste encore dans ce fait, signalé à propos de l'intervention, qu'un endosseur est subrogé

aux droits du porteur qu'il a remboursé, eu égard aux cautions qui ont pu être fournies au porteur par le tireur, et cela même si, lors de l'endossement, l'endosseur avait ignoré leur existence.

Tout signataire autre que le tireur est tenu comme endosseur. Mais pour que la section 56 joue, il faut que l'effet transmis soit complet (affaire Shaw contre Holland, 1913, 29. T. L. R. 341). Si un doute s'élève sur la nature de la signature, toutes les circonstances de fait de nature à l'écarter pourront être invoquées (affaire Mac Donald et C^o contre Nash et C^o, 1922, W. A. 272 G. A.).

Les rapports ne sont pas les mêmes lorsqu'il s'agit d'un effet au porteur. Ici, le porteur qui transfère ne garantit, par le fait de la tradition, que trois choses à celui qui reçoit. Il garantit que l'effet est bien un chèque, qu'il a bien le droit de le transférer, et qu'au moment de ce transfert il n'a connaissance d'aucun vice. Mais en dehors de cela, la jurisprudence estime qu'il ne garantit rien, pas même au cas où une partie ferait faillite, et qu'en transférant par simple tradition, un porteur marque bien qu'il ne garantit pas la validité de l'effet (affaire FydeU contre Clark, 1796, 1 Esp. 447, *per* Lord Kenyon C. J., p. 448). Par conséquent, si un porteur signe un effet circulant par tradition, il en devient endosseur (affaire Fairclough contre Pavia, 1854, 9 Exch 690). Comme l'endossataire, le récipiendaire par tradition (*transferee*) ne conservera son recours que s'il agit dans un délai raisonnable (affaire Pooley contre Brown, 1862, 31 L. J. (C. P.) 134).

C. — Montant du recours.

Ce qui distingue le recours du porteur en vertu de l'effet de son recours en vertu de la dette, c'est le montant de ce qu'il peut réclamer. Dans le second cas il ne peut rien demander au delà du montant de la dette. Dans le premier, sa réclamation est complétée par des dommages-intérêts. Elle comprend le montant du chèque, les intérêts à dater de la présentation, et le remboursement des frais de protêt (Act de 1882, section 57 § 1). Le § 2 de cette même section ajoute, si l'effet a été déshonoré à l'étranger, le montant du rechange.

Le porteur a donc tout intérêt à présenter le chèque au paiement dans un délai raisonnable, afin de réserver ce recours plus avantageux. Si ce délai a été respecté, le porteur peut agir contre toute partie liée par l'effet, le tireur contre le tiré qui n'a pas payé, et l'endosseur contre le tireur et tous les porteurs antérieurs. Cette cascade de recours, de garanties qui se soutiennent mutuellement est encore une autre supériorité sur l'action née de la dette qui n'existe qu'entre les deux parties au contrat qui l'a fait naître.

Le principal objet du recours est le montant du chèque. Nous n'avons rien à ajouter aux explications données à ce sujet dans la première partie de cette étude. Même en cas de retard à la présentation, le porteur pourra réclamer cette somme. Cependant, depuis la loi de 1882, si son retard a causé dommage au tireur, celui-ci sera libéré

jusqu'à concurrence de ce dommage. C'est le tiré qui sera poursuivi pour le surplus. Par exemple le porteur pourra produire à sa faillite (Act de 1882 section 74 § 3).

Les intérêts, eux, se calculent au taux du *Bank Rate*, sauf convention contraire. Du reste les tribunaux ne sont pas liés par elle et peuvent la rejeter. Les intérêts sont dûs à dater de la présentation, jusqu'au jour du paiement, ou jusqu'au jour où quelqu'un fait des offres réelles au créancier, ou au jour du jugement (affaire *Lawrence & Sons contre Willcocks*, 1892, 1 Q. B. 696).

Quant aux dépens, si le porteur a agi contre plusieurs parties, et que l'une d'elles, ou un tiers, lui paie le montant du chèque, il peut encore poursuivre l'autre pour leur recouvrement (affaire *London Suburban Bank contre Walkinshaw*, 1871, 25 L. J. 704). Mais si le porteur a intenté deux actions pour deux effets contre les mêmes parties, alors qu'il aurait pu n'en intenter qu'une, il ne pourra réclamer le remboursement des dépens que pour une seule d'entre elles (affaire *Jackson contre Fleeman*, 1872, 26 L. J. 584).

SECTION II. — Conditions du recours et devoirs du porteur

Pour conserver son droit au recours contre les parties antérieures, le porteur est tenu de remplir certains devoirs. Il doit présenter le chèque dans un délai raisonnable. En cas de refus de paiement il doit dresser protêt.

A. Délai de présentation au paiement.

En ce qui concerne cette première obligation, nous avons déjà étudié la question dans le chapitre de la présentation au paiement et nous n'avons rien à ajouter aux explications données alors. Rappelons que la présentation doit être faite dans un délai raisonnable à dater de l'émission pour lier le tireur, et à dater de l'endossement pour lier l'endosseur.

B. Le Protêt.

En Droit anglais, cette formalité se dédouble : elle comprend la notification du déshonneur et le protêt proprement dit. Celui-ci n'est exigé que pour les chèques extérieurs. Les chèques intérieurs sont tous présumés émis avec la clause « retour sans frais », ce qui dispense le porteur de dresser protêt, mais non pas d'aviser toutes les parties contre lesquelles il peut se retourner dès le refus de paiement. Nous étudierons donc tout d'abord cette notification qui n'a pas d'équivalent en Droit français.

1^o *La Notification* (section 49, Act de 1882). C'est l'avis du refus de paiement donné à la partie qu'on veut poursuivre. Cet avis peut être donné verbalement ou par écrit et pas nécessairement signé. Le simple renvoi du chèque au tireur est suffisant. N'importe quels termes sont valables pourvu qu'ils suffisent à identifier l'effet et que la partie avisée ne soit pas induite en erreur. L'avis peut être envoyé par la poste, ou par messenger à condition que ce procédé n'entraîne pas de retard de transmission. Si l'adresse était correctement indiquée, le porteur n'est

pas responsable des erreurs de la poste. La jurisprudence a admis même qu'un télégramme pouvait corriger un avis envoyé à une agence d'une compagnie alors qu'il aurait dû l'être à une autre (affaire Fielding et C^o contre Corry, 1898, 1 Q. B. 268). Mais la simple connaissance du non-paiement par la partie poursuivie ne peut suppléer au défaut d'avis.

C'est le procédé de renvoi du chèque au tireur qu'on utilise le plus en Angleterre. Lorsque le tiré refuse de payer, et rend le chèque marqué « *No Funds* » (pas de fonds), le porteur ne va pas, comme en France, mettre en mouvement les autorités pour faire dresser à grands frais un protêt. Il se contente de renvoyer l'effet au tireur avec avis du refus et prière d'y remédier. Cela suffit légalement pour conserver ses droits aux recours et ce n'est que s'il ne reçoit pas satisfaction qu'il engagera les poursuites en recouvrement, voir en escroquerie. On y gagne une économie de dépens et on ménage aussi le crédit des tireurs qui, de très bonne foi, ont pu faire une erreur de comptes. S'ils sont de mauvaise foi, ce n'est pas la surcharge de procédure qui garantira mieux leurs victimes. Un banquier anglais, comparant le système anglais au système français, disait à ce propos : « *Our law is quieter* » : notre loi fait moins d'histoires !

La notification peut être donnée au nom du porteur ou d'un endosseur responsable. Dans le premier cas, elle profite à tout porteur subséquent et à tout endosseur antérieur. Dans le second cas, elle ne profite qu'aux porteurs

intermédiaires entre le donneur d'avis, et celui qui le reçoit. Si le chèque a été remis à un préposé, c'est à lui qu'incombe le devoir de faire notification, soit à son commettant, soit à toute autre partie, en son nom ou en celui de son mandant.

La notification du refus de paiement doit être donnée à toute partie qu'on veut poursuivre, ou à son représentant : au tireur et à chaque endosseur. Sans cela, ils seraient déchargés de toute responsabilité au sujet du chèque. La jurisprudence l'exige, quoique moins strictement, même au regard de toute partie tenue en vertu de la *consideration* (affaire Smith contre Mercer, 1867, L. R. 3, Exch. 51). Au cas où le tireur serait décédé, le représentant de sa succession (*personal representative*), pourra être avisé, s'il existe et si une diligence raisonnable permet de le trouver. Le syndic de la faillite a également qualité pour recevoir cet avis. S'il y a plusieurs parties tenues conjointement et associées, l'avis donné à l'une d'entre elles les lie toutes. Dans le cas contraire, il faut toujours les prévenir à moins que l'une d'entre elles n'ait pouvoir de les représenter (affaire Goldfard contre Bartlett et Krener, 1920, 1 K. B. 639). Un préposé ayant qualité pour endosser, a qualité pour recevoir notification, mais pas le recommandataire, fût-il l'avoué de la partie avisée (affaire *Re Leeds Banking Cy* ; *ex parte* Prange, 1865, L. R. 1, Eq. 1).

Pour produire son effet, la notification doit être parvenue à toute partie qu'on veut poursuivre. Il semble

donc que le preneur pourra donner avis à son endosseur immédiat, celui-ci au sien, et ainsi de suite. Mais comme un retard peut briser la chaîne des avis, et que la preuve qu'ils ont tous été donnés peut devenir difficile, le plus sûr en pratique est de donner avis immédiatement à toutes les parties antérieures.

La jurisprudence admet que si la notification est faite au domicile d'affaires, ou, pour un non-commexçant, à sa femme par message verbal, elle suffit à lier la partie poursuivie (affaire Housego contre Cowne, 1837, 2 M. et W. 348).

Comme la présentation au paiement, la notification doit être faite dans un délai raisonnable. La jurisprudence est plus stricte encore ici que pour la présentation au paiement, et la loi elle-même, cette fois-ci, s'est expliquée. Un porteur, alerté par un refus de payer, n'a pas d'excuse à tarder. Le délai est outre-passé si, le chèque étant sur place, la partie responsable ne reçoit pas notification le lendemain du refus de paiement. Pour un chèque déplacé, la loi veut que l'avis soit envoyé le lendemain du refus, ou, s'il n'y a pas de courrier ce jour-là, par le premier qui suivra.

Toutefois la loi admet l'excuse de force majeure, qui n'a plus d'effet dès que l'obstacle cesse. Un festival israélite, interdisant tout travail, est une excuse valable (affaire Lindo contre Unworth, 1844, 2 Camp. 602). Même dans le cas de refus de paiement, la loi anglaise garde la souplesse que nous avons signalée à propos de

la présentation au paiement. La chaîne des délais doit être respectée, même de préposé à commettant. Cependant, si l'une des parties est introuvable, malgré des recherches diligentes, on peut se passer de lui faire la notification.

La convention des parties peut valablement en dispenser le porteur. C'est la clause « *notice of dishonour waived* », que nous avons déjà signalée. Cette dispense peut être expresse ou implicite, et même intervenir après coup. Dans certains cas spéciaux, la loi elle-même dispense de cette notification (section 50). A l'égard du tireur, elle prévoit quatre exceptions, visant le chèque :

- 1° Lorsque tireur et tiré sont la même personne ;
- 2° Lorsque le tiré est une personne fictive ;
- 3° Quand le chèque a été présenté au paiement au tireur lui-même ;
- 4° Quand le tireur a contremandé le paiement.

Au regard de l'endosseur, la loi a édicté deux autres exceptions :

- 1° Lorsque le tiré est une personne fictive ou incapable et que l'endosseur le savait au moment où il endossait.
- 2° Quand le chèque lui a été présenté au paiement.

La notification du refus de paiement régulièrement faite a pour effet de lier toutes les parties qui l'ont reçue et de rendre recevable le recours en dommages-intérêts intenté contre elles.

2° *Le protêt*. — C'est la formalité qui remplace la notification pour les chèques extérieurs, lorsque la conven-

tion des parties n'en a pas dispensé le porteur. Un chèque est toujours présumé être intérieur : aussi le porteur est-il dispensé du protêt quand rien n'indique qu'il s'agit d'un effet extérieur. Les chèques intérieurs ne donnent lieu obligatoirement à protêt que s'il s'agit de lier le tireur (sauf clause de « retour sans frais », mais l'authenticité de l'acte est un avantage tel qu'on a tout intérêt à l'utiliser toujours), et si l'on veut obtenir un paiement par intervention. Son coût est englobé dans le montant du recours.

Le protêt consiste en une réclamation solennelle au nom du porteur contre toute perte pouvant résulter pour lui du refus de paiement. Il nécessite l'intervention du notaire (*notary public*) (Act de 1882, section 51 § 7).

Après une demande solennelle faite au tiré, le notaire, ou son clerc, dresse procès-verbal du refus sur le chèque. Le protêt doit indiquer : les initiales du notaire, la date, le coût, le numéro d'enregistrement sur les livres du notaire, la réponse faite à la sommation. C'est le constat de protêt. Le tout est recopié sur des registres où l'on consigne encore copie du chèque, le nom du requérant, le lieu et la date du protêt, sa cause, la sommation et la réponse qui y a été faite (ou la mention que le tiré était introuvable). Le tout est signé par le notaire. C'est l'acte même du protêt.

En cas de perte, de destruction ou de soustraction de l'effet, le protêt peut être dressé sur copie, ou sur un acte constatant la situation.

Le rôle du notaire est d'assurer l'authenticité du protêt. Si l'on ne peut trouver de notaire, un notable du pays et deux témoins pourront le remplacer. Avec un notaire, les témoins ne sont pas nécessaires. Si on le rédige en double, les deux actes ont force probante égale (affaire *Geralopulo contre Wieler*, 1851, 20 L. J. (C. P.) 105) (Act de 1882, section 51 §§ 7-8 ; sections 69 et 70).

Le protêt doit être dressé au lieu où le paiement a été refusé ou à celui de la domiciliation. Si la présentation a été faite par la poste et si le chèque est renvoyé impayé, le protêt pourra être dressé au lieu du retour, le jour même si ce sont les heures ouvrables, si non, le lendemain (Act de 1882, section 51 § 6 (a)).

La jurisprudence anglaise admet aujourd'hui que l'avis de protêt au défendeur n'est pas indispensable à la recevabilité de l'action (affaire *Re Lowenthal, ex parte Lowenthal* (n° 2), 1874, 2 Ch. App. 511, *per James*, L. J., p. 593, citant *Goodman contre Harvey*, 1836, 4 Ad. et El. 870).

L'effet du protêt est de rendre l'action en recours recevable quand il s'agit d'un chèque extérieur. Mais le constat de protêt sur le chèque même, rédigé le jour du déshonneur ou au prochain jour ouvrable (Time of Noting Act, 1917, 7 et 8, Geo. V, c. 48), suffit, quitte à rédiger plus tard le protêt. Comme pour la notification de déshonneur, un retard causé par la force majeure est excusable. De plus, lorsque cette notification peut être omise, le protêt non plus n'est pas obligatoire.

SECTION III. — Décharge des parties

Malgré les obligations strictes qui pèsent sur elles et qui sont nécessitées par le besoin de garantir le paiement, pour assurer une meilleure circulation, les parties peuvent, dans certains cas, être libérées autrement que par le paiement effectué par le tiré. On dit alors qu'elles sont « déchargées » (*discharged*). Ce sont ces circonstances et leurs effets que nous allons examiner successivement dans cette section. La section suivante sera consacrée à l'examen des circonstances dans lesquelles le chèque lui-même est périmé (*discharge of the instrument*).

Le premier cas, et le plus simple, dans lequel les parties ne sont plus soumises au recours né de l'effet, est celui où les exigences de la loi concernant la notification de déshonneur ou le protêt n'ont pas été respectées. Ici, le porteur impayé peut encore demander paiement à son débiteur, par les voies du droit commun, mais rien de plus.

Le paiement du chèque par le tireur ou un endosseur les libère tous deux. Si c'est le tireur qui paie, et si l'effet est à son ordre, il peut effacer tous les endos et remettre l'effet en circulation, car il est aussi le premier endosseur. Mais si l'effet est à l'ordre d'un tiers, le paiement qu'il effectue n'opère plus cette remise à neuf car il y aurait changement de bénéficiaire. Au cas où le paiement a été fait par un endosseur, il redevient porteur à

l'égard des endosseurs antérieurs, et peut barrer les endos postérieurs au sien et remettre, lui aussi, le chèque en circulation (section 59 § 2 (a) (b)).

La remise faite par le porteur à une partie la décharge, ainsi que ses ayants cause. Mais un porteur de bonne foi qui a ignoré cette convention ne pourra se voir priver d'une garantie à laquelle il s'attendait. Cette remise doit être écrite, mais pas nécessairement sur l'effet lui-même (Act de 1882, section 62 § 1). L'annulation d'une signature par le porteur ou son représentant libère la partie dont le nom est biffé, et tous les porteurs intermédiaires.

Une modification au libellé du chèque effectuée sans le consentement de toutes les parties libère toutes celles qui n'y ont pas consenti. Si elle n'est pas apparente elle ne pourra être opposée au porteur ultérieur de bonne foi, qui conserve le droit de poursuivre en recouvrement conformément à la teneur originale (section 64 § 1). Mais si la modification est un faux le tireur négligent lui-même peut en exciper, même contre un porteur de bonne foi à titre onéreux, qui ne peut plus invoquer l'effet même en raison de la valeur fournie (affaire *Smith contre Prosser*, 1907, 2 K. B. 735, *per* Vaughan Williams, L. J., p. 746 ; affaire *Colonial Bank of Australasia contre Marshall*, 1906, A. C. 559).

Les modifications substantielles à la teneur du chèque sont celles qui en modifient le résultat pratique (affaire *Suffel contre Bank of England*, 1882, 9 Q. B. 555, *per* Brett, L. J., p. 568). Telles sont les modifications portant sur :

La date,
Le montant,
Le lieu du paiement,
L'addition ou la modification d'un taux d'intérêt,
L'addition d'un taux de change,
L'addition d'un tireur à un chèque émis conjointement et solidairement,
L'élimination d'un tireur existant,
La conversion de tirés tenus conjointement en tirés tenus solidairement,
Les oblitérations, modifications et adjonctions de barrement.

Toutes ces modifications, si elles ne sont pas autorisées, sont des faux.

Au contraire, ne sont pas substantielles, les modifications portant sur :

L'élimination des mots « à ordre », puisque l'effet demeure négociable,
La conversion d'un effet à ordre en effet au porteur,
La rectification du nom du tiré.

C'est une question de fait de savoir si une modification du libellé constitue un faux. Celle de savoir si une modification est substantielle est une question de droit.

Un délai de grâce accordé au tireur entraîne libération des parties subsidiairement responsables. Accordée à tout autre que le tireur cette convention n'aurait pas cet effet.

La prescription de six ans libère les parties du recours

né de l'effet, et même de l'action née de la dette. Envers le tireur, cette prescription se calcule à partir de la date de l'effet (quitte à prouver la vraie date : affaire *Sauvage* contre *Aldern*, 1817, 2 Stark 232). Envers l'endosseur, elle se calcule à dater de la réception de la notification de déshonneur. Si le chèque était émis sans date, après convention entre les parties que le tireur avisera le bénéficiaire le jour où il y aura des fonds, la prescription court du jour où celui-ci a su qu'il n'y aurait pas de fonds (affaire *Re Bethell*, 1887, 34 Ch. D. 561). La clause « *notice of dishonour waived* » fait partir la prescription du jour même du déshonneur. Entre débiteurs solidaires la prescription du recours de celui qui a payé pour les autres part du jour de ce paiement. Une incapacité d'agir, la mort *ab intestat* du porteur sans qu'un liquidateur de succession soit nommé immédiatement, suspendent le cours de la prescription.

Le droit de poursuivre peut d'ailleurs renaître si la partie responsable reconnaît sa responsabilité, si elle promet de payer, même sous condition, si cette condition se réalise. Cette reconnaissance de responsabilité ne pourra profiter qu'à un porteur subséquent, mais jamais à un porteur antérieur. Le paiement partiel ne pourrait ouvrir le droit au recours que s'il impliquait admission de toute la dette (affaire *Tippets* contre *Heane*, 1834, 1 Cr. M. et R. 252).

Aux Etats-Unis, la durée de la prescription varie. En pratique, au bout d'un an les banquiers demandent au

tireur un nouveau chèque ou des instructions avant de payer.

On remarquera que sauf la prescription qui est de droit commun, toutes les causes de libération que nous venons d'énumérer sont des exceptions à l'autonomie du droit du porteur. En quoi consistent-elles, en effet ? A invoquer soit le faux, soit les termes mêmes du chèque, pour écarter les poursuites en recouvrement intentées par lui. Nous voyons ici le droit commun s'ajouter au droit spécial de l'effet négociable pour déterminer les causes d'extinction des obligations nées du chèque.

SECTION IV. — Décharge de l'effet

La force exécutoire du chèque est suceptible encore de s'éteindre, sans que les parties soient libérées. Le porteur ne peut plus les poursuivre qu'en vertu du contrat qui les lie à lui et dans les conditions ordinaires du droit commun. On dit alors que le chèque est périmé. C'est la « *discharge of the instrument* ».

La principale cause de péremption, celle qui libère à la fois l'effet et les parties, c'est, bien entendu, le paiement. Nous n'avons pas à revenir sur ce qui a été dit à ce sujet à propos de la présentation au paiement et de sa validité. Toute satisfaction fournie par le débiteur principal au porteur entraîne la libération de l'effet, même si elle est fournie au nom du débiteur par un tiers intervenant. Si elle est fournie par une autre partie liée par

l'effet, elle n'opère décharge du débiteur principal que si l'on a spécifié qu'elle était donnée en son nom.

L'effet est encore périmé, et les parties libérées quand le porteur renonce à ses droits. La loi (section 62 § 4) veut que cette renonciation soit faite par écrit, à moins que le porteur ne rende le chèque au tireur. Si le porteur veut annuler le chèque, il doit le faire de façon apparente. D'une façon générale, nous avons vu dans la section précédente, que l'annulation intentionnelle d'une signature faite par le porteur ou son représentant entraînait libération de la partie visée. Le fardeau de la preuve incombe au demandeur (section 63 § 3). Si un préposé consent à une remise sans y avoir été autorisé, la jurisprudence le tient responsable du dommage qu'il a pu causer ainsi à son commettant (affaire *Bank of Scotland contre Dominion Bank* (Toronto), 1891, A. C. 592). Elle admet par ailleurs la validité d'une remise faite par l'un de plusieurs porteurs ou à l'un de plusieurs tireurs solidaires (affaire *Nicholson contre Revill*, 1836, 4 Ad. et El. 675).

D'une manière générale, le chèque étant un *simple contract* toutes les causes d'extinction des *simple contracts* opéreront sa péremption lorsqu'elles ne sont pas incompatibles avec les dispositions de l'Act de 1882. A côté de la remise que nous venons d'examiner, il y a la prescription, qui périme l'effet en même temps qu'elle libère les parties.

Il arrive parfois que le tireur ait à fournir un nouveau chèque pour la même dette : par exemple si le premier a

été perdu. Ou encore si l'on en a refusé paiement faute de fonds. C'est ce qu'il fera généralement dès qu'il aura notification du déshonneur, après avoir mis son compte en banque en mesure de couvrir l'effet. Cette nouvelle émission n'opère pas forcément péremption du premier chèque. C'est un mode d'extinction conditionnel. Ce n'est que si le second chèque est payé que le premier sera libéré du même coup. Dans le cas contraire, tous les droits résultant du premier chèque renaîtront. Toutefois, les parties qui n'ont pas consenti au renouvellement seront libérées. Ceci n'est que juste : en s'adressant directement au tireur, le porteur des deux chèques a modifié la situation contractuelle. Entre temps, les intermédiaires qui ont ignoré le déshonneur et la nouvelle émission ont pu se croire libérés et sont en droit d'opposer une fin de non recevoir au recours du porteur. Leur situation serait la même si le premier effet était nul et qu'un second, valable, ait été émis. Le porteur de bonne foi pouvait, en vertu du premier effet, agir contre eux malgré la nullité. A leur insu il en a reçu un autre valable. Si celui-ci demeure impayé, il n'a pas de raison de venir ensuite arguer de sa bonne foi pour justifier un recours en vertu du premier effet.

Nous avons vu que l'illégalité de la considération était un obstacle à la poursuite en justice du tireur. Si, dans l'intervalle de deux émissions, cette illégalité disparaît, les poursuites pourront avoir lieu (affaire *Flight* contre *Reed*, 1863, 1 H. et C. 703). Par exemple un chèque est

émis en paiement de l'achat de marchandises hors du commerce, telle que l'alcool aux Etats-Unis. Il est impayé. Le tireur en émet un second. Entre temps, la prohibition est abrogée. Le tireur ne pourra pas s'opposer au paiement du chèque sous le prétexte que, primitivement, la considération était illégale.

Mais si une partie au premier chèque était irrecevable à l'invoquer en justice, par exemple à cause de sa mauvaise foi, elle ne sera pas réhabilitée par une nouvelle émission, pas plus que le tireur ne serait tenu de payer un second chèque émis pour en remplacer un qui aurait été falsifié à son insu avant la seconde émission (affaire Bell contre Gardiner, 1842, 4 Man. et G. 11).

Nous avons signalé l'indépendance de l'action née de la dette et de celle née du chèque au point de vue de leur extinction, bien qu'en général elles disparaissent en même temps. L'action née de la dette peut fort bien survivre à celle née de l'effet. Mais les explications que nous venons de donner sur la péremption du chèque montrent que l'action née de l'effet, elle, ne peut jamais survivre à celle née de la dette. Toutes les causes de péremption de l'instrument résultent de son exécution. Et lorsque celle-ci a eu lieu, les deux actions disparaissent forcément.

Cependant, il ne faut pas en conclure que tout soit terminé lorsque le chèque est périmé et la dette éteinte. Le droit spécial au chèque, procédé de paiement, a rempli sa fonction. Le droit commun des rapports contractuels reprend sa place. On assiste alors au jeu des recours entre

certaines parties : par exemple, lorsqu'un débiteur solidaire a payé pour tous il peut encore réclamer contribution aux autres.

SECTION V. — Les Conflits de lois

Pour terminer cette étude du paiement du chèque il nous reste à examiner les conflits de lois auxquels il peut donner lieu.

En ce qui concerne les devoirs du porteur : la présentation au paiement, la notification de déshonneur, le protêt, l'Act de 1882 (section 72 § 3), renvoie à la loi du lieu où le paiement est refusé. Quant à la forme du protêt et de la notification, elle est déterminée par la loi du lieu où l'acte est rédigé.

Quand le recommandataire en cas de besoin a été désigné à l'étranger, on peut, conformément au Droit anglais, se dispenser de lui réclamer paiement avant d'intenter les poursuites contre les endosseurs et le tireur. Mais certains pays exigeant la présentation préalable au recommandataire, pratiquement, on la fait toujours. C'est que la responsabilité du défendeur s'apprécie d'après la loi du pays où il s'est engagé.

Cette même loi dira s'il est ou n'est pas libéré de ses obligations. Par exemple, un tireur mis en faillite en Amérique, pays où l'effet avait été émis, et dessaisi de ses affaires, ne put être personnellement poursuivi en Angleterre (affaire Potter contre Brown, 1804, 5 East 124).

Quand à la péremption de l'effet, elle ne peut s'apprécier que d'après la loi du lieu d'exécution. Toutefois, la prescription est une cause de péremption spéciale : c'est une fin de non recevoir. Comme toutes les fins de non recevoir, elle s'apprécie d'après la loi du pays où l'on intente l'action.

PARTIE COMPLÉMENTAIRE

Le Droit fiscal

Pour terminer l'étude du régime législatif du chèque dans les pays Anglo-Saxons, il nous reste à examiner les diverses taxes fiscales perçues à l'occasion de l'émission d'un chèque, les conditions à remplir pour pouvoir l'invoquer en justice et les conflits de lois, dans lesquels nous comprendrons les droits sur les chèques étrangers.

1. — **Droit de timbre, modes et moment du timbrage, admissibilité à la preuve, effet des altérations, exemptions.**

En vertu du *Stamp Act* de 1891 (54 et 55 Vic, c. 39, section 32), les chèques sont assimilés aux lettres de change à vue au regard de la taxe fiscale. Comme elles, ils doivent aujourd'hui être timbrés à 2 pences à peine de nullité (*Finance Act*, 1918, 8 et 9 Georg. V, c. 15 s. 36). Sauf en matière criminelle, un effet non timbré ne peut être invoqué en preuve devant un tribunal. La suffisance du timbrage s'apprécie d'après le taux en vigueur au moment de l'exhibition en preuve. Donc, si un chèque est post-daté, et insuffisamment timbré à l'époque de l'é-

mission, mais qu'un tarif nouveau ait effacé ce vice lors du procès, le porteur, même ayant eu connaissance de cette circonstance, pourra valablement invoquer le chèque.

Tout effet perdu ou détruit est présumé avoir été dûment timbré, jusqu'à preuve contraire. Si le chèque est émis en duplicata, un seul exemplaire a besoin d'être timbré. S'il se perd, les autres pourront être invoqués, bien que non timbrés.

Le timbrage se fait par timbre fixe, imprimé sur l'effet, ou par timbre mobile. Celui-ci doit être annulé par la signature du tireur, avant la mise en circulation. Il n'y a qu'une exception à cette règle. C'est le cas où l'effet a été rédigé timbré avec un timbre inadéquat mais d'une valeur suffisante. On peut le retimbrer, même après la tradition, moyennant une amende de dix livres. L'omission de l'annulation du timbre entraîne une amende de dix livres. Cependant, envers un porteur de bonne foi, l'annulation faite par une partie qui n'avait pas qualité pour cela sera valable (Stamp Act, section 35 § 2 (a)). Le porteur légitime peut valablement oblitérer lui-même le timbre. Le tiré peut également timbrer et oblitérer, comme le tireur, quitte à se faire rembourser par son client, car celui-ci a engagé sa responsabilité par sa négligence.

Le protêt est fait généralement sur papier timbré, mais il peut être rédigé sur papier libre, puis timbré. Dans ce cas le notaire doit oblitérer le timbre. Le droit est de un shilling.

Toute modification de nature à changer le caractère de

l'effet demande un nouveau timbre. Mais si elle consiste seulement à le compléter ou à le corriger il n'en est pas besoin.

Certains chèques ont été dispensés de la taxe fiscale. Sont exempts de timbre :

Les chèques de la Banque d'Angleterre et de la Banque d'Irlande,

Ceux émis par un mandataire de l'Amirauté, sur l'*Accountant General* de la Marine,

Ceux tirés sur un compte public pour une solde ou une allocation de l'armée, des forces auxiliaires, ou pour toute autre dépense s'y rapportant, et rédigés suivant une formule établie par proclamation du Roy ou de toute autre autorité compétente,

Ceux tirés par un fonctionnaire des services publics sur toute banque du Royaume et payables sur des fonds publics,

Ceux émis dans le Royaume-Uni pour envoyer des fonds à inscrire sur un compte de deniers publics, mais seulement si les fonds ainsi envoyés sont déjà deniers publics (affaire *Committee of London Clearing Bankers* contre *Commissioners of Inland Revenue*, 1896, 1 Q. B. 222).

2. — Les conflits de lois.

Comme les règles de preuve, les questions de taxe s'apprécient conformément à la loi où l'action est inten-

tée. Quand on invoque en Angleterre un effet étranger, peu importe donc qu'il soit ou ne soit pas timbré correctement pour le pays d'où il vient, s'il est en règle avec la loi anglaise (Act de 1882, section 72 § 1 (a)).

Au point de vue du droit fiscal, un effet étranger est un effet qui a été effectivement tiré, ou qui a les apparences d'un chèque tiré hors du Royaume-Uni. Sont intérieurs, les chèques tirés dans ce Royaume ou que rien ne désigne comme n'y ayant pas été tirés. Cette classification, établie par le *Stamp Act* de 1891, sections 34 et 36, diffère de celle que nous trouvons aux sections 4 et 83 § 4 de l'Act de 1882. Pour celui-ci, sont extérieurs tous chèques tirés ou payables hors du Royaume-Uni. Sont intérieurs, tous chèques à la fois tirés et payables dans le Royaume, ou tirés dans les Iles Britanniques sur quelqu'un y résidant.

Ce que le *Stamp Act* entend par « Royaume-Uni », ce sont les Iles Britanniques moins l'Île de Man et les Iles Anglo-Normandes (affaire Griffin contre Weatherby, 1868, L. R. 3 Q. B. 753).

Pour pouvoir être invoqué en justice en Angleterre, un effet étranger doit en subir la taxe fiscale. Pour tomber sous le coup de cette taxe, il faut qu'il soit payable en Angleterre, ou qu'il y ait été effectivement payé, négocié ou endossé (*Stamp Act* section 35 § 1).

Le timbrage doit être fait par celui qui reçoit le chèque, avant toute négociation, présentation à paiement ou paiement. Le timbre doit aussi être annulé, mais l'omission de cette formalité n'entraîne pas la nullité (affaire

Broddelius contre Grischotti, 1887, 14 R. (Ct. of Sess.) 536). L'omission du timbrage entraîne une amende de dix livres.

Enfin, si l'effet étranger a subi une altération avant d'être timbré conformément à la loi anglaise, cette modification ne changera rien aux exigences fiscales anglaises, où qu'elle ait été faite (Act de 1882, section 72 § 1 (a)).

Aux Etats-Unis, la question fiscale ne se pose pas, le chèque étant dispensé de timbre depuis 1924.

CONCLUSION

Au cours de cette étude, nous avons examiné le régime juridique du chèque dans les pays anglo-saxons en essayant d'en faire ressortir l'esprit. Nous avons souligné la conception large du chèque-procédé de paiement, qui permet d'admettre toutes les solutions, pourvu qu'elles facilitent le bon fonctionnement de l'outil et qui, du contrat de chèque entre le client et le banquier, fait presque un louage d'ouvrage. Nous avons aussi indiqué, en en faisant l'éloge, les formules extrêmement souples dont se sert la loi anglaise et qui sont basées sur des observations psychologiques bien plus que sur des constructions juridiques. Il nous paraît intéressant, pour terminer, d'essayer de situer la conception anglo-saxonne dans le monde et dans l'histoire. Gagne-t-elle du terrain ? et où ?

C'est surtout aux réunions de la Société des Nations, qui a repris les travaux d'unification commencés à La Haye en 1912, que les tendances peuvent être étudiées, grâce aux oppositions qui se manifestent.

Actuellement, deux grandes conceptions du chèque s'affrontent : l'Anglo-Saxonne, celle du moyen de paiement, très souple puisqu'uniquement préoccupée du but

à remplir et lui sacrifiant tout, et l'Allemande, la conception rigide de l'acte formel, énoncée par Liebe.

En Allemagne, ce qui domine surtout le régime juridique du chèque c'est une obsession formaliste. On veut avant tout savoir bien quand on est en présence d'un chèque. Pour cela, le législateur a traité le juge en myope, et lui a dit, presque jusqu'aux virgules, comment un titre devait se présenter pour pouvoir être appelé « chèque ». Il exige même la présence de ce mot dans l'effet. Ceci fixé, il a fait de ce titre, minutieusement décrit, un fétiche. C'est le papier lui-même qui a toute la valeur. Peu importe que ce chèque soit destiné à rendre des services aux êtres humains. Du moment qu'il est émis revêtu de son effigie légale, il doit être exécuté scrupuleusement suivant ce qui est écrit dessus, abstraction faite de tous les rapports contractuels qu'il représente. On peut difficilement imaginer une conception plus éloignée de la conception anglaise, où l'abstraction existait bien avant que les juristes allemands y eussent songé, mais où l'effet est isolé de sa cause en vue d'une fonction sociale à remplir, et où ce but dirige toutes les solutions adoptées.

Ces deux tendances restent donc nettement en présence et sur leurs positions aux réunions de la Société des Nations. Déjà à La Haye le conflit était apparu. Mais là, l'influence allemande s'était fait jour dans le projet de loi uniforme rédigé. Les travaux, d'ailleurs, étaient menés en plein pays d'esprit germanique. De plus, dans toutes

ces conférences, les Anglo-Saxons restèrent en observateurs, se refusant à changer la codification qu'ils ont eu tant de mal à établir, produit de plusieurs siècles de pratique bancaire à laquelle leurs immenses populations sont habituées. Puisqu'ils sont les premiers à s'être servis du chèque, puisque leur régime leur donne satisfaction, dans l'ensemble, c'est aux nouveaux venus dans la pratique du chèque de suivre l'exemple tout fait qu'ils leur donnent. Sir Georges Buchanan, à La Haye, avait ainsi rédigé le manifeste anglo-saxon :

« Toutefois, il est de notre devoir d'affirmer une fois
« de plus qu'il est impossible à notre gouvernement de
« s'engager plus avant, ou de s'écarter de la position prise
« par lui au début de cette Conférence. Notre attitude ne
« nous est dictée ni par orgueil national ni par obstina-
« tion... Un régime législatif qui s'applique à un peuple
« de 120 millions d'âmes, en y comprenant le Royaume-
« Uni, l'Amérique, sans tenir compte de l'immense
« population de l'empire de l'Inde, ne peut être modifié
« sans qu'il se produise des divergences de législations
« entre les différents membres de la famille anglo-
« saxonne... Ce n'est pas un droit arbitraire imposé au
« commerce par les législateurs. Ces derniers n'ont eu
« qu'à donner sanction légale aux usages de notre com-
« merce intérieur ».

Sir Mackenzie Dalzell Chalmers ajoutait, à la Société des Nations en 1923 : « Dans l'ensemble, l'application de
« notre loi fonctionne d'une manière satisfaisante, nous

« devons donc être prudents lorsqu'il s'agit d'adopter une « modification quelconque, qui pourrait nuire au bon « fonctionnement de ce mécanisme ».

De ces deux tendances, c'est l'allemande qui domine la majorité des nouvelles législations. Ceci s'explique par les événements historiques. Nous avons vu, dans notre introduction, que depuis longtemps tous les Dominions Britanniques et les Etats-Unis se sont ralliés à l'Act de 1882. L'expansion de ce côté n'est plus à faire. Depuis la guerre, au contraire, presque toutes les jeunes législations sont celles d'Etats successeurs des empires centraux, dont elles subissent encore l'emprise.

Au point de vue géographique, on peut dire que c'est la conception anglo-saxonne qui a gagné du terrain, puisqu'elle s'est étendue à tous les dominions sur les quatre continents non Européens, que la grande majorité des Etats-Unis l'ont adoptée, et que, par eux, elle s'est introduite dans bon nombre d'Etats Sud-Américains. Le Japon lui-même en a adopté l'esprit en 1899.

Entre ces deux pôles, quelle est l'attitude du droit français? Au point de vue juridique pur et au point de vue pratique, l'indifférence. Au point de vue fiscal, l'hostilité. Dans les réunions où l'on discute le régime à adopter et les réformes à faire, on connaît sans doute les conceptions étrangères, mais on ne songe pas à en faire profit. On peut peut-être voir une très légère attirance formaliste dans le vœu exprimé de voir le mot « chèque » figurer au nombre des conditions de forme. Mais, dans

l'ensemble, les discussions se font surtout autour des conflits entre le droit civil et le droit commercial, tels qu'ils sont établis par les Codes de Napoléon. Cependant un banquier a pu dire, non sans raison : « Puisque, depuis des siècles, le chèque anglais a fait ses preuves, pourquoi ne pas l'adopter, avec juste ce qu'il faut de retouches pour le mettre en harmonie avec les lois françaises » ?

Ce qui paralyse, à vrai dire, l'expansion du chèque en France, c'est la fiscalité. Pour empêcher les fraudes, la loi fait un délit spécial de l'émission sans provision (ce qui n'arrête pas les escrocs et éloigne les honnêtes gens), car elle se méfie du caractère frondeur de ses administrés, alors que l'Angleterre a pu réduire son arsenal pénal au minimum en se fiant à l'honneur commercial des particuliers. Pour la même raison de méfiance, l'administration fiscale est hostile à toute assimilation du chèque à la lettre de change à vue qui paie un timbre plus élevé. Elle gêne du même coup le développement du compte en banque qui peut avoir des dangers sous une législation démagogique et prive le pays de l'arme de premier ordre qu'il trouverait en temps de crise dans la concentration de ses capitaux et le développement des paiements par virement et compensation.

APPENDICES

Le « **Bills of Exchange Act, 1882** » (45 et 46 Vic, ch. 61) (1)

CONDITIONS DE FORME ET INTERPRÉTATION

Section 3. — 1) Une lettre de change est un ordre pur et simple, donné par écrit, adressé par une personne à une autre, signé de celle qui le donne, de payer, à vue ou à une date ultérieure, déterminée ou déterminable, une certaine somme d'argent à une personne désignée dans la lettre, ou à son ordre, ou au porteur.

2) Un effet qui ne remplit pas ces conditions, ou qui comporte l'ordre de faire autre chose que verser de l'argent n'est pas une lettre de change.

3) Un ordre de payer sur des fonds déterminés n'est pas pur et simple ; mais un ordre de payer comportant : *a*) l'indication de fonds sur lesquels le tiré se remboursera ou qu'il débitera du montant ; *b*) celle de la convention qui est à l'origine de la lettre de change, est un ordre pur et simple.

4) Une traite n'est pas nulle, du seul fait :

a) qu'elle n'est pas datée,

b) qu'elle n'indique pas la valeur fournie ou qu'une valeur a été fournie,

c) qu'elle ne porte pas mention du lieu d'émission ou de celui de paiement.

(1) Nous n'avons traduit que les sections des lois anglaises et américaines citées dans cette étude ou se rapportant à son sujet.

Section 4. — 1) Une traite intérieure est celle qui, à première vue, paraît : a) avoir été tirée et être payable dans les Iles Britanniques ; b) avoir été tirée sur une personne y résidant. Tout autre traite est extérieure.

Par « Iles Britanniques », la présente loi vise le Royaume Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande, les Iles de Man, Guernesey, Jersey, Alderney, Sercq, et les îles adjacentes dépendant de l'autorité de Sa Majesté.

2) Une traite, sauf indication contraire, est présumée intérieure.

Section 5. — 1) Une traite peut être tirée : payable au tireur, ou à son ordre ; ou au tiré, ou à son ordre.

2) Lorsque le tireur et le tiré sont la même personne ou que ce dernier est une personne fictive ou incapable, le porteur peut, à son choix, considérer l'effet comme une traite ou comme un billet à ordre.

Section 6. — 1) Le tiré doit être nommé dans la traite ou indiqué avec une certitude suffisante.

2) Une traite peut être émise sur plusieurs tirés, associés ou non, pourvu qu'ils ne soient pas tenus alternativement ou successivement.

Section 7. — 1) Une traite qui n'est pas au porteur doit porter l'indication du bénéficiaire avec une certitude suffisante.

2) Une traite peut être tirée au profit de plusieurs bénéficiaires, solidairement, ou payable alternativement à l'un des deux ou de plusieurs, ou à quelques-uns d'un groupe de bénéficiaires. Elle peut aussi être tirée pour le titulaire d'une fonction, dans l'exercice de celle-ci.

3) Quand le bénéficiaire est fictif ou inexistant l'effet est considéré comme au porteur.

Section 8. — 1) Quand une traite porte une clause suppri-

mant la négociabilité, elle est valable entre les parties originales, mais pas négociable.

2) Une traite négociable peut être à ordre ou au porteur.

3) Une traite est au porteur quand elle est émise ainsi, ou quand le dernier ou l'unique endossement est en blanc.

4) Une traite est à ordre quand elle est émise ainsi ou quand, payable à une personne désignée, elle ne porte pas de clause prohibant la négociation.

5) Lorsqu'une traite, soit à l'émission, soit par endossement, est payable à l'ordre d'une personne, et non pas à elle ou à son ordre, elle est néanmoins payable à cette personne ou à son ordre.

Section 9. — 1) Le montant de la traite est exprimé avec une certitude suffisante, alors même qu'elle porte mention :

a) d'intérêts,

b) d'un taux de change à déterminer suivant les indications données dans la traite.

2) Quand la somme est indiquée en lettres et en chiffres, en cas de conflit entre ces indications, la somme en lettres fera foi.

3) Quand on a stipulé des intérêts, sauf conventions contraires, ceux-ci sont calculés à dater de l'émission, ou, si la traite n'est pas datée, de sa mise en circulation.

Section 10. — Une traite est payable à vue :

a) lorsqu'elle est émise payable à vue ou à présentation,

b) lorsqu'elle ne porte pas de date d'échéance.

Section 13. — 1) Quand une traite... ou son endossement sont datés, la date indiquée est présumée sincère, jusqu'à preuve contraire.

Section 14. — Lorsqu'une traite n'est pas payable à vue, la date d'échéance se détermine comme suit :

1) a) si l'échéance tombe un dimanche, le jour de Noël, du

Vendredi-Saint, ou un jour consacré par proclamation royale au jeûne ou aux actions de grâce, la traite sera payable le jour ouvrable antérieur.

b) si l'échéance tombe un Bank Holiday (autre que le jour de Noël ou du Vendredi-Saint) en vertu de l'Act de 1871, et des Acts le modifiant ou l'étendant, ou si l'échéance est un dimanche et le jour suivant un Bank Holiday, la traite est payable le premier jour ouvrable suivant.

Section 15. — Le tireur d'une traite ou un endosseur peut y indiquer le nom d'un recommandataire en cas de besoin, à qui le porteur pourra s'adresser... en cas de non paiement... Le porteur pourra, à son gré, s'adresser à lui ou s'en abstenir.

Section 16. — Le tireur ou un endosseur peut stipuler :

a) la suppression ou la limitation de sa responsabilité personnelle,

b) une renonciation totale ou partielle, en ce qui le concerne, aux obligations du porteur.

Section 20. — Lorsqu'un blanc-seing est émis par le signataire, en vue d'être transformé en traite, il sera considéré comme accordant pouvoir de le remplir, à concurrence du montant couvert par le timbre, en utilisant la signature comme celle du tireur ou d'un endosseur. D'une manière générale, lorsqu'une traite est incomplète, le porteur a, *prima facie*, pouvoir de la compléter.

2) Pour être opposable aux parties antérieures, la rectification doit avoir été faite dans un délai raisonnable et conformément au pouvoir donné. Le caractère raisonnable du délai est une question de fait.

Si l'effet parvient ensuite à un tiers de bonne foi, il sera valable entre ses mains, comme s'il avait été complété dans un délai raisonnable et conformément au pouvoir donné.

Section 21. — 1) Pour que la traite soit opposable au tireur... ou aux endosseurs, elle doit avoir été mise en circulation...

2) Entre les parties au contrat, ou à l'égard des parties autres que le porteur de bonne foi, la mise en circulation, pour être valable :

a) doit être faite par le tireur... ou les endosseurs, ou avec leur autorisation,

b) peut être conditionnelle ou faite dans un but autre que le transfert de la propriété de l'effet.

A l'égard d'un tiers de bonne foi, la mise en circulation faite par les parties antérieures est présumée valable et oblige celles-ci envers lui.

3) Lorsque le tireur... ou l'endosseur n'est plus en possession de la traite, la mise en circulation par lui est présumée valable et pure et simple, jusqu'à preuve contraire.

CAPACITÉ ET POUVOIR DES PARTIES

Section 22. — 1) La capacité pour être partie à une traite est la capacité de contracter.

Rien dans cette loi ne permet à une « *corporation* » de tirer... ou d'endosser en dehors des lois en vigueur sur la capacité des « *corporations* ».

2) Une traite émise, ou endossée, par un incapable ou un représentant non autorisé et parvenue à un tiers de bonne foi est opposable à toutes les parties capables et le paiement peut en être poursuivi contre elles.

Section 23. — Nul ne peut être tenu comme tireur, endosseur... d'une traite qu'il n'a pas signée.

1) Celui qui signe d'un nom commercial ou d'un pseudonyme, est responsable comme s'il avait signé de son vrai nom.

2) La signature du nom d'une firme équivaut à la signature de tous les associés.

Section 24. — Une signature fausse ou non autorisée est nulle, et aucun droit de rétention, de donner décharge ou de poursuivre en paiement ne peut en résulter, à moins que le défendeur ne soit forclos à opposer le faux ou l'absence d'autorisation.

Néanmoins une signature par procuration opère avis d'un pouvoir limité du préposé, et d'une responsabilité du commettant réduite aux limites du mandat.

Section 25. — 1) Toute personne qui signe un effet en qualité de tireur ou d'endosseur... et indique qu'elle le fait au lieu et place d'une autre, désignée, est dégagée de toute responsabilité personnelle. Mais le seul fait d'indiquer la qualité de préposé ou de représentant ne suffit pas à la libérer.

2) Lorsqu'il s'agira de décider si la signature est celle du commettant ou celle du préposé, on interprétera dans le sens de la validité de l'effet.

LA CONSIDERATION

Section 27. — 1) La cause évaluable en argent peut être constituée par :

a) toute cause suffisante à la validité d'un contrat sous-seing privé,

b) une dette ou une responsabilité antérieure, que la traite soit ou non payable à vue.

2) Lorsque valeur a été fournie, le porteur est considéré comme porteur à titre onéreux à l'égard ...de toute personne tenue en vertu de la traite avant cette époque.

3) Si le porteur a un droit de gage, résultant de la loi ou de

la convention, il est considéré comme porteur à titre onéreux jusqu'à concurrence du montant de ce gage.

Section 28. — 2) Une partie à un effet de complaisance est responsable envers le porteur à titre onéreux qu'il ait ou non connu le caractère de complaisance lorsqu'il a reçu l'effet.

Section 29. — 1) Est porteur de bonne foi celui qui reçoit une traite, complète et régulière en apparence :

a) pourvu qu'il l'ait reçue avant l'échéance ou sans avis d'un refus de paiement antérieur,

b) pourvu qu'il l'ait reçue de bonne foi et à titre onéreux et que, lors de la négociation, il ait ignoré les vices du titre de son cédant.

2) Le droit à la traite est nul lorsque le porteur l'a obtenu par violence, dol ou autre manœuvre frauduleuse, ou pour une cause illicite, ou la négocié de mauvaise foi ou dans des circonstances de nature à constituer une fraude.

3) Un porteur à titre onéreux ou à titre gratuit, qui détient son droit d'un porteur de bonne foi et qui n'est pas lui-même partie à un vice l'entachant, a tous les droits d'un porteur légitime envers... les parties antérieures.

Section 30. — 1) Tout signataire est présumé avoir fourni valeur.

2) Tout porteur est présumé de bonne foi ; mais si, au cours d'un procès, il est établi que la traite est entachée d'un vice quelconque, le fardeau de la preuve est déplacé, à moins que le porteur ne prouve que, postérieurement au vice, valeur a été fournie et de bonne foi.

LA NÉGOCIATION

Section 31. — 1) Une traite est négociée quand elle est transmise de façon à faire du cessionnaire un porteur.

- 2) Une traite au porteur se négocie par tradition.
- 3) Une traite à ordre se transmet par endossement du porteur et tradition.
- 4) Lorsque le porteur d'une traite à ordre la transmet sans l'endosser, le cessionnaire acquiert le même droit que le cédant et en outre celui de réclamer l'endossement.
- 5) Toute personne tenue d'endosser comme préposé peut le faire en déclinant sa responsabilité personnelle.

Section 32. — Pour être valable, un endossement doit être fait dans les conditions suivantes :

- 1) Être écrit sur l'effet et signé de l'endosseur. Sa signature seule suffit. Un endossement sur une allonge ou sur une copie émise ou négociée dans les pays qui admettent les copies, est considéré comme écrit sur l'effet lui-même.

- 2) L'endossement doit être total. Un endossement partiel (transférant partie du montant ou sa totalité à plusieurs endossataires séparément) n'est pas valable.

- 3) Un effet endossé à plusieurs personnes non associées doit être réendossé par elles toutes à moins que l'une d'elles ne soit mandataire des autres.

- 4) Quand le bénéficiaire ou l'endossataire sont mal désignés, ou leur nom mal orthographié, ils peuvent réendosser de la même manière en indiquant, s'ils veulent, leur vrai nom.

- 5) Lorsqu'il y a plusieurs endos ils sont, jusqu'à preuve contraire, présumés s'être succédés dans l'ordre où ils sont écrits.

- 6) Un endos peut être en blanc ou spécialisé, il peut même porter des clauses limitant ses effets.

Section 33. — Lorsque une traite est endossée sous condition, celle-ci est réputée non écrite au regard du tiré et le paiement fait à l'endossataire est toujours valable.

Section 34. — 1) Un endos en blanc n'indique pas d'endossataire et une traite ainsi endossée devient au porteur.

2) Un endos spécial indique à qui ou à l'ordre de qui les fonds devront être versés.

* 3) Les règles édictées par le présent Act en ce qui concerne le bénéficiaire sont applicables à l'endossataire.

4) Un endos en blanc peut être spécialisé par le porteur en indiquant au-dessus de la signature de l'endosseur un ordre de payer à lui ou à son ordre, ou à un tiers ou à son ordre.

Section 35. — 1) Un endos est restreint lorsqu'il porte interdiction de négocier l'effet ultérieurement, ou lorsqu'il indique qu'il équivaut à un mandat n'entraînant pas transfert de la propriété : par exemple lorsqu'il est rédigé « Payez à D., seulement » ou « Payez à D., pour le compte de X. » ou « Payez à D. ou à son ordre pour encaissement ».

2) Un endossement limitatif donne à l'endossataire le droit de recouvrer paiement ou de poursuivre les parties responsables dans la même mesure que l'endosseur aurait pu le faire, mais ne lui donne pas pouvoir de transférer ses droits d'endossataire à moins qu'il n'y soit expressément autorisé.

3) Lorsqu'un endossement limitatif autorise la négociation ultérieure, les endossataires suivants recevront les mêmes droits que le premier endossataire dans les mêmes limites, fixées par l'endossement restrictif.

Section 36. — 1) Lorsqu'une traite est émise négociable elle continue à l'être : a) jusqu'à ce qu'elle soit endossée restrictivement ; b) jusqu'à paiement ou tout autre mode de libération.

2) Une traite payable à vue est échue quand elle a été en circulation pendant un temps déraisonnable. Le caractère déraisonnable de la durée de circulation est une question de fait.

4) Sauf lorsqu'un endossement est daté après l'échéance toute négociation est présumée antérieure.

5) Quand une traite... a été déshonorée, toute personne, au courant de la situation, qui l'accepte peut se voir opposer

tous les vices qui pouvaient l'entacher à l'époque du déshonneur sous réserve des droits du porteur de bonne foi.

Section 37. — Lorsqu'une traite est renégociée au tireur ou à un endosseur antérieur... la partie en question peut, conformément au présent Act, la remettre en circulation. Mais elle ne peut recourir en paiement contre les parties intermédiaires envers lesquelles elle était responsable.

Section 38. — Les droits et pouvoirs du porteur sur la traite sont les suivants :

- 1) Il peut ester en justice en son propre nom.
- 2) Lorsqu'il est porteur de bonne foi ses droits sont libres de tous les vices qui pouvaient entacher ceux des porteurs antérieurs et de toutes les exceptions qui pouvaient être invoquées par ces parties entre elles et il peut recourir en paiement contre toute partie tenue en vertu de la traite.
- 3) Lorsque son titre est entaché d'un vice : a) s'il négocie la traite à un tiers de bonne foi celui-ci obtiendra sur elle un droit parfait ; b) s'il obtient paiement de la traite la personne qui le paie de bonne foi est valablement libérée.

Section 45. — Une traite doit être présentée au paiement. Dans le cas contraire, le tireur et les endosseurs sont libérés. Une traite est régulièrement présentée au paiement dans les conditions suivantes :

- 2) Quand elle est payable à vue, la présentation doit être faite dans un délai raisonnable à dater de l'émission, afin de lier le tireur, ou à dater de l'endossement, afin de lier l'endosseur.

La détermination du caractère raisonnable sera faite eu égard à la nature de l'effet, aux usages du commerce et aux faits de la cause.

- 3) La présentation doit être faite par le porteur ou une personne autorisée à recevoir paiement à sa place, à une heure

raisonnable et un jour ouvrable, au lieu déterminé conformément à la section suivante, soit au tiré, soit à une personne autorisée par lui à payer ou à refuser paiement, s'il est possible de la trouver avec diligence raisonnable.

4) On entend par lieu de présentation :

a) le lieu indiqué sur l'effet lorsqu'il en comporte un ;

b) dans le cas contraire, si l'adresse du tiré... est donnée dans l'effet, la traite y sera présentée ;

c) dans le cas contraire, le siège des affaires du tiré, s'il est connu, ou sinon, sa résidence habituelle ;

d) dans tous les autres cas si la traite est présentée au tiré... au lieu où il se trouve ou à son dernier siège d'affaires ou à sa dernière résidence la présentation est valable.

5) Quand la traite est présentée au lieu indiqué dans un délai raisonnable et qu'on ne peut y trouver personne autorisé à payer ou à refuser paiement, le porteur n'est pas tenu à une nouvelle présentation.

6) Si une traite est tirée... sur plusieurs personnes non associées et qu'aucun lieu de présentation n'a été spécifié, la présentation doit leur être faite à toutes.

7) Lorsque le tiré... d'une traite est mort et qu'aucun lieu de présentation n'est spécifié, celle-ci doit être faite au représentant de la succession, s'il y en a un et si, avec diligence raisonnable, il peut être trouvé.

8) La convention ou l'usage peuvent autoriser la présentation par la poste.

Section 46. — 1) Un retard à la présentation au paiement peut être excusé lorsqu'il est causé par une force majeure. Dès que celle-ci cesse, la présentation doit être faite dans un délai raisonnable.

2) On peut se dispenser de la présentation au paiement :

a) lorsqu'après diligence raisonnable elle ne peut être faite

Le fait que le porteur a des raisons de croire que le paiement sera refusé ne le dispense pas de présenter au paiement,

b) lorsque le tiré est fictif...

e) lorsque le porteur en a été dispensé expressément ou tacitement.

Section 47. — 1) Une traite est déshonorée par le non paiement :

a) si, après due présentation, le paiement est refusé ou ne peut être obtenu ;

b) quand le tireur ou un endosseur ont renoncé à la présentation et que la traite est échue et non payée.

Section 48. — Quand une traite... a été déshonorée par le non paiement, notification du déshonneur doit être donnée au tireur et à tous les endosseurs. Ceux à qui elle n'est pas donnée sont libérés.

Section 49. — Pour être valable, la notification du déshonneur doit :

1) Etre donnée par le porteur ou à son nom, ou par un endosseur ou à son nom, s'il était responsable de la traite.

2) La notification du déshonneur peut être donnée par un préposé, soit en son nom soit en celui de toute partie autorisée à la donner, qu'elle soit ou non son commettant.

3) Si la notification est donnée par le porteur ou à son nom elle profite à tous les porteurs subséquents et à tous les endosseurs antérieurs ayant un droit de recours contre la partie à qui elle est donnée.

4) Si la notification est donnée par l'endosseur, ou en son nom, elle profite aux endossataires postérieurs à la partie à qui elle est donnée.

5) La notification peut être donnée par écrit ou verbalement, pourvu qu'elle soit en termes suffisamment clairs pour permettre l'identification de l'effet et la connaissance du refus de paiement.

6) La notification peut être valablement faite par renvoi de l'effet au tireur ou à un endosseur.

7) Une notification par écrit n'a pas besoin d'être signée, et ses termes peuvent être valablement complétés verbalement. Une indication erronée de l'effet déshonoré est valable, à moins que la partie à qui elle est donnée ne soit par là induite en erreur.

8) La notification peut être donnée à la partie responsable ou à son mandataire.

9) Si la partie responsable est décédée et que le porteur en a connaissance, la notification doit être donnée au représentant de sa succession, s'il y en a un, et s'il peut être trouvé avec diligence raisonnable.

10) Quand le tireur ou l'endosseur sont en faillite, la notification peut être donnée soit à la partie elle-même, soit au syndic.

11) Si la traite est signée par plusieurs tireurs ou endosseurs qui ne sont pas associés, la notification doit leur être donnée à tous, à moins que l'un d'entre eux ne soit autorisé à représenter les autres.

12) La notification peut être donnée dès que le paiement est refusé, et doit être donnée dans un délai raisonnable à dater de ce refus.

Sauf les cas de force majeure, le délai n'est pas considéré comme raisonnable :

a) si les deux parties sont dans la même place et que la notification n'est pas donnée ou envoyée en temps voulu pour parvenir à destination le jour suivant le refus de paiement ;

b) dans le cas contraire, si elle n'est pas envoyée le jour suivant le refus de paiement, s'il y a un courrier ce jour-là, ou, dans le cas contraire, par la prochaine poste.

13) Quand la traite est aux mains d'un préposé, il peut

donner notification soit à son commettant soit à la partie responsable. Dans le premier cas il doit donner avis dans un délai raisonnable, et le commettant a le même délai pour donner avis à son tour.

14) La partie responsable du paiement qui reçoit notification a, elle aussi, un délai raisonnable pour en aviser celle qui est tenue envers elle.

15) Si la notification a été envoyée par la poste, l'expéditeur est présumé avoir donné avis valablement, même si la notification ne parvient pas à destination.

Section 50. — 1) Un retard dans la notification est excusé quand il est causé par une force majeure. Dès qu'elle cesse, l'avis doit être envoyé avec diligence.

2) Il y a dispense de notification :

a) si, malgré toute diligence, l'avis ne peut être donné ou parvenir à la partie intéressée,

b) par dispense expresse ou tacite, antérieure ou postérieure au refus de paiement,

c) en ce qui concerne le tireur :

1) si le tireur et le tiré sont la même personne ;

2) si le tiré est une personne fictive ou incapable ;

3) si c'est au tireur que l'effet est présenté au paiement... ;

5) si le tireur a fait opposition au paiement.

d) en ce qui concerne l'endosseur :

1) quand le tiré est une personne fictive ou incapable et que l'endosseur en avait connaissance au moment de l'endossement ;

2) quand c'est à l'endosseur que la traite est présentée au paiement...

Section 51. — 1) Pour un effet intérieur, le porteur peut dresser protêt, mais cette formalité n'est pas obligatoire pour conserver les droits de recours contre le tireur et les endosseurs.

4) Quand une traite est déshonorée, le constat de protêt

doit être fait le jour du refus de paiement ; le protêt peut être rédigé ensuite et prendre date du jour du constat.

6) Une traite doit être protestée au lieu du refus de paiement.

a) Si le refus de paiement est fait par retour de la traite par la poste, le protêt doit être fait le jour de la réception, si on est aux heures d'affaires, sinon, il doit être fait le prochain jour ouvrable.

7) Le protêt doit contenir copie de l'effet protesté, être signé par le notaire qui le dresse, et indiquer :

a) le nom du requérant,

b) l'endroit et le lieu où il est dressé, la cause du protêt, la sommation faite et la réponse reçue, s'il y a lieu, ou mention du fait que le tiré était introuvable,

8) En cas de perte de la traite, ou si elle a été volée ou indûment refusée au porteur, le protêt peut être dressé sur une copie ou sur un acte relatant la situation.

9) Toutes les circonstances qui dispensent de la notification dispensent du protêt. Le retard à le dresser peut être excusé par la force majeure. Dès qu'elle cesse le protêt doit être dressé avec diligence.

Section 52. — 4) Un effet doit être présenté au paiement à la partie dont on le réclame. Quand il est effectué, le porteur doit remettre la traite à celui qui la paye.

RESPONSABILITÉ DES PARTIES

Section 53. — 1) Un effet n'opère pas en lui-même cession des fonds sur lesquels il est tiré.

2) En Ecosse, si le tiré a en mains des fonds suffisants pour couvrir le montant de la traite, l'émission opère cession des fonds au profit du porteur à dater du jour de la présentation au paiement.

Section 55. — 1) Le tireur d'une traite, en la signant :

a) s'engage à en garantir le paiement à due présentation, et, en cas de refus, à dédommager le porteur ou tout endosseur contraint à la payer, pourvu que les formalités de déshonneur aient été remplies.

b) il est forclos à contester à un porteur de bonne foi l'existence du bénéficiaire et sa capacité d'endosser.

2) L'endosseur d'une traite, en l'endossant, s'engage :

a) à garantir le paiement à présentation ou, en cas de refus, à dédommager tout endossataire ultérieur contraint à payer, pourvu que les formalités de déshonneur aient été remplies.

b) il est forclos à contester à un porteur subséquent la sincérité et la validité de la signature du tireur et des endosseurs antérieurs.

c) il est forclos à nier à son endossataire immédiat ou à ses endossataires postérieurs la validité de la traite à l'époque de la négociation et de son droit sur elle.

Section 56. — Toute personne qui signe une lettre de change autrement que comme tireur, est tenue des obligations d'un endosseur envers un porteur de bonne foi.

Section 57. — Au cas où le paiement est refusé, le montant des dommages-intérêts sera évalué de la manière suivante :

1) Le porteur pourra réclamer à toute partie responsable, l'endosseur tenu de payer pourra réclamer de toute partie antérieure :

a) le montant de la traite,

b) les intérêts à dater de la présentation au paiement...

c) les frais de notification et ceux de protêt.

2) si la traite a été déshonorée à l'étranger, le porteur pourra réclamer de toute partie responsable, le tireur ou l'endosseur contraints à payer pourront réclamer à toute

partie responsable envers eux, le montant du rechange avec les intérêts à dater du refus de paiement.

3) si on a stipulé des intérêts conformément aux dispositions du présent Act, les tribunaux pourront, s'ils l'estiment juste, les refuser, ou si un taux d'intérêt avait été prévu par la convention, ne pas en tenir compte.

Section 58. — 1) Le porteur d'une lettre de change, payable au porteur, qui la négocie par tradition sans l'endosser est appelé cédant par tradition.

2) Un cédant par tradition n'est pas garant de la validité de l'instrument.

3) Par la tradition il garantit à son cessionnaire à titre onéreux que la traite est bien une lettre de change, qu'il en est bien le propriétaire, qu'il n'a pas connaissance d'un vice l'entachant.

PÉREMPTION D'UN EFFET

Section 59. — 1) Une traite est périmée par le paiement régulier fait par le tiré ou en son nom.

Par « paiement régulier » on entend celui qui est fait à l'échéance, au porteur et de bonne foi, dans l'ignorance d'un vice pouvant entacher son titre.

b) si la traite est payée par un endosseur, ou si, payable à l'ordre du tireur, elle a été payée par lui, celui qui la paye est réinvesti de tous ses droits envers... les endosseurs antérieurs et peut, s'il veut, effacer son endossement et ceux de ses endossataires, et renégocier la traite.

Section 60. — Le banquier qui paie de bonne foi conformément aux usages du commerce une traite à ordre, payable à vue tirée sur lui, n'est pas tenu de prouver la sincérité de l'endossement du bénéficiaire ou de tout autre porteur subséquent, ou fait en leur nom, et ce banquier est considéré comme ayant

fait un paiement régulier, alors même que les endossements seraient faux ou faits sans pouvoir.

Section 62. — 1) Si le porteur d'une traite... renonce à ses droits... la traite est périmée.

La renonciation doit être par écrit, à moins qu'elle ne consiste en une remise du titre au débiteur.

2) La responsabilité de toutes les parties peut être dégagée par ce moyen, mais rien dans le présent article ne portera atteinte aux droits des tiers de bonne foi qui auront ignoré la renonciation.

Section 63. — 1) Une traite volontairement annulée par le porteur ou son préposé est périmé si cette annulation est apparente sur l'effet.

2) Toute partie peut être libérée par l'annulation de sa signature par le porteur ou son préposé. Dans ce cas tout endosseur qui aurait recours contre la partie libérée est libéré lui aussi.

3) Une annulation faite involontairement ou par erreur, ou sans l'autorisation du porteur est nulle. Mais le caractère inintentionnel de l'annulation doit être prouvé par la partie qui l'invoque.

Section 64. — Une traite qui a subi des altérations sans le consentement des parties responsables, ne leur est plus opposable. Seule la partie qui a consenti à l'altération et ses endossataires sont encore responsables.

Lorsque la traite a été altérée et que cette altération n'est pas apparente, le porteur de bonne foi pourra la négliger et agir en vertu de l'effet comme s'il n'avait pas été altéré.

Section 68. — Si le paiement a été refusé, toute personne peut intervenir en payant pour le compte d'une partie quelconque tenue en vertu de la traite.

2) Si plusieurs personnes se présentent pour payer par

intervention, le paiement qui libérera le plus de parties sera préféré aux autres.

3) Le paiement par intervention, pour produire cet effet, et ne pas être considéré comme un paiement volontaire, doit être constaté par un acte notarié adjoint au protêt ou lui faisant suite.

4) L'acte notarié doit être constitué par une déclaration émanant de l'intervenant ou de son préposé, déclarant son intention et désignant la partie pour laquelle il intervient.

5) Quand une traite a été payée par intervention, toutes les parties postérieures à celle pour qui on est intervenu sont libérées, mais l'intervenant est subrogé à tous les droits et devoirs du porteur envers la partie pour laquelle il est intervenu et les parties responsables envers celle-ci.

6) L'intervenant a droit à la remise du titre et du protêt. Si le porteur se refuse à les lui remettre, il pourra être tenu à des dommages-intérêts.

7) Si le porteur refuse le paiement par intervention, il perdra son droit de recours contre toute partie que ce paiement aurait libérée.

PERTE DE L'INSTRUMENT

Section 69. — Si la traite a été perdue, le porteur peut en demander un autre exemplaire au tireur, en fournissant caution, pour le cas où la traite perdue se retrouverait.

Si le tireur s'y refuse, il peut y être contraint.

Section 70. — Au cours d'un procès au sujet de l'effet perdu, le tribunal pourra déclarer que cette perte ne sera pas opposée au porteur, pourvu qu'il fournisse caution pour le cas où l'effet serait retrouvé.

DUPLICATA

Section 71. — 1) Quand une traite est émise en plusieurs exemplaires numérotés et portant référence les uns aux autres, les divers exemplaires ne forment qu'un seul effet.

2) Si le porteur négocie divers exemplaires à différentes personnes, il sera tenu en vertu de chacun d'eux, et les endossataires seront tenus chacun en vertu de l'effet qu'ils auront négocié, comme s'il était un effet distinct.

3) Si plusieurs exemplaires sont négociés à diverses personnes, celle qui acquiert un droit la première, est préférée aux autres. Mais rien dans cette section ne modifie la situation de la partie qui, de bonne foi, a payé au premier porteur qui s'est présenté.

6) La péremption d'un exemplaire par le paiement ou par tout autre moyen, entraîne péremption de toute la traite.

LES CONFLITS DE LOIS

Section 72. — Quand une traite tirée dans un pays est négociée... ou payée dans un autre, les droits et devoirs des parties sont déterminés de la façon suivante :

1) La validité de l'effet, en ce qui concerne les conditions de forme de ces divers contrats, est déterminée par la loi du pays où ils sont faits. Toutefois :

a) quand un effet est émis dans un pays étranger, il n'est pas nul du seul fait qu'il n'est pas timbré conformément à la loi du lieu d'émission.

b) quand une traite est émise dans un pays étranger, dans les formes anglaises, le paiement peut en être poursuivi contre toutes les parties qui l'ont négociée... ou ont contracté à son sujet en Angleterre.

2) L'interprétation de l'émission, de la négociation,... est

déterminée par la loi du lieu où le contrat est passé. Toutefois lorsqu'un effet intérieur est négocié à l'étranger, l'endossement, en ce qui concerne le tiré, sera interprété conformément à la loi anglaise.

3) Les devoirs du porteur en ce qui concerne ... la présentation au paiement, le protêt ou la notification, sont déterminés par la loi du lieu où l'acte est fait, ou le paiement refusé.

4) Quand un effet est émis à l'étranger, mais payable en Angleterre, et que la somme est exprimée en monnaie étrangère, en l'absence de toute convention, le montant sera calculé suivant le cours du change pour les effets à vue au jour du paiement.

5) La date d'un effet émis dans un pays et payable dans un autre, est fixée conformément à la loi du pays de paiement.

LES CHÈQUES

Section 73. — Un chèque est une lettre de change à vue tirée sur un banquier.

Sauf dispositions spéciales contenues dans cette partie, les dispositions du présent Act visant la lettre de change à vue seront applicables au chèque.

Section 74. — 1) Quand un chèque n'est pas présenté au paiement dans un délai raisonnable, et que le tireur avait le droit d'exiger paiement par son banquier, et souffre un dommage par ce retard, il est libéré jusqu'à concurrence de ce dommage, c'est-à-dire : jusqu'à concurrence de ce dont il est créancier de son banquier au delà de ce dont il l'aurait été si le chèque avait été présenté en temps voulu.

2) Le caractère raisonnable du délai sera apprécié conformément à la nature de l'effet, aux usages du commerce des banques, et aux circonstances de la cause.

3) Le porteur retardataire sera subrogé aux droits du tireur en ce qui concerne le montant à concurrence duquel le tireur est libéré.

Section 75. — Le devoir du banquier de payer un chèque tiré sur lui par son client prend fin :

- 1) Par un contre-ordre de paiement ;
- 2) Par l'avis du décès de son client.

LES CHÈQUES BARRÉS

Section 76. — 1) Un chèque qui porte :

a) Les mots « et Cie » ou toute autre abréviation de ces mots, entre deux barres parallèles, avec ou sans les mots « non négociable »,

b) deux barres parallèles seulement, avec ou sans les mots non « négociable », est barré généralement.

2) Un chèque qui porte l'indication du nom d'un banquier, avec ou sans les mots « non négociable », est barré spécialement à ce banquier.

Section 77. — 1) Un chèque peut être barré généralement ou spécialement par le tireur.

2) Quand un chèque n'est pas barré, le porteur peut le barrer généralement ou spécialement.

3) Quand un chèque est barré généralement, le porteur peut le barrer spécialement.

4) Quand un chèque est barré généralement ou spécialement, le porteur peut y ajouter les mots « non négociable ».

5) Quand un chèque est barré spécialement, le banquier pour qui il est barré peut le rebarrer spécialement à un autre banquier pour l'encaissement.

6) Quand un chèque non barré, ou barré généralement, est

remis à un banquier pour l'encaissement, il peut le barrer spécialement à son nom.

Section 78. — Le barrement fait partie intégrante du chèque. Il ne pourra être oblitéré, subir des additions ou des altérations.

Section 79. — Quand un chèque est barré spécialement au nom de plusieurs banquiers, à moins qu'il ne s'agisse d'un banquier encaisseur, le banquier tiré devra en refuser le paiement.

2) Le banquier tiré qui paie un chèque barré en contravention du barrement, à un autre qu'à un banquier, ou qu'au banquier désigné, ou à son préposé pour l'encaissement, est responsable envers son client pour tout dommage que ce paiement aurait pu lui causer.

Quand un chèque est présenté au paiement et qu'il ne paraît pas être barré ou l'avoir été, ou que son barrement ne semble pas avoir été altéré autrement qu'en conformité avec les dispositions du présent Act, le banquier qui le paie de bonne foi, conformément aux usages du commerce, et sans négligence, sera dégagé de toute responsabilité au cas où le paiement ne serait pas fait au porteur légitime et la validité du paiement ne pourra être contestée en raison du barrement, ou de son oblitération, ou de son altération, ou du fait que le paiement a été fait à un autre qu'à un banquier ou au banquier désigné ou à son agent pour l'encaissement.

Section 80. — Le banquier tiré qui paie un chèque barré, de bonne foi, sans négligence, à un autre qu'à un banquier ou qu'au banquier désigné ou à son agent pour l'encaissement, et, si le chèque est parvenu aux mains du bénéficiaire, le tireur, sont tous deux dans la même situation que si le paiement avait été fait au vrai propriétaire.

Section 81. — Une personne qui accepte un chèque barré « non négociable », ne pourra recevoir ni transmettre un droit plus solide que celui de son cédant.

Section 82. — Quand un banquier, de bonne foi et sans négligence, encaisse pour un client un chèque barré généralement ou spécialement à son nom, et que ce client n'y avait pas droit, le banquier n'encourra pas de responsabilité par le seul fait d'avoir fait l'encaissement.

DISPOSITIONS SUPPLÉMENTAIRES

Section 90. — La bonne foi consiste à agir honnêtement, qu'il y ait eu négligence ou non.

Section 91. — 1) Il n'est pas obligatoire que la partie dont la signature est requise la donne elle-même. Il suffit qu'elle soit apposée par une personne dûment autorisée.

2) En ce qui concerne les « *Corporations* », il suffit que l'effet soit signé par le sceau de la corporation.

Section 94. — Quand un effet déshonoré doit être protesté et que l'on ne peut trouver de notaire pour cela, il pourra être remplacé par un notable et deux témoins, qui dresseront un certificat de déshonneur et le signeront.

Section 95. — Les dispositions du présent Act concernant les chèques barrés seront applicables aux certificats de dividendes.

Section 97. — 1) Les règles relatives à la faillite, en ce qui concerne les effets de commerce, seront applicables, nonobstant toutes dispositions contraires du présent Act.

2) Les règles de la Common Law et de la Coutume des Marchands, seront applicables, sauf dispositions contraires du présent Act.

3) Rien dans le présent Act ne pourra porter préjudice à l'application :

a) des dispositions du *Stamp Act* de 1870, ou des Acts l'amen-
dant, ou de toute autre loi de finance,

b) des dispositions de *Companies Act* de 1862, ou de tout Act l'amendant, ou relatif aux joint stock banks ou compagnies,

c) des dispositions de tout Act relatif aux privilèges de la Banque d'Angleterre ou de la Banque d'Irlande.

d) de tout usage relatif aux certificats de dividendes, ou à leur endossement.

La « *Negotiable Instruments Law* »

Adoptée par l'Etat de New-York en 1897, puis par la majorité des autres états de l'Union

ART. 12. — L'instrument n'est pas nul du fait qu'il est antidaté ou postdaté, pourvu qu'il n'y ait pas d'intention frauduleuse. La personne à qui l'on remet un effet de ce genre acquiert sur lui un droit qui part du jour de cette remise.

ART. 127. — Un effet de commerce, en lui-même, n'opère pas cession aux mains du porteur des fonds destinés à le couvrir..

ART. 185. — Un chèque est une lettre de change tirée sur un banquier, payable à vue. Sauf les dispositions spéciales du titre III, art. 1^{er}, les dispositions de cette loi applicables à la lettre de change à vue sont applicables au chèque.

ART. 186. — Un chèque doit être présenté au paiement dans un temps raisonnable après son émission.

ART. 187. — Quand un chèque est certifié par la banque tirée, cette certification équivaut à une acceptation.

ART. 188. — La certification réclamée par le tireur, libère le tireur et tous les endosseurs de toute responsabilité.

ART. 189. — Un chèque n'opère pas cession des fonds sur lesquels il est tiré au profit du porteur, et la banque n'est pas responsable envers lui, à moins qu'elle n'ait accepté ou certifié le chèque.

Vu :

Le Doyen,

H. BERTHÉLEMY.

Vu :

Le Président de la Thèse,

LÉVY-ULLMANN.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur

de l'Académie de Paris,

S. CHARLÉTY.

ERRATA

Page 6, 17^e ligne. — Au lieu de *flair play*, lire : *fair play*.

Page 7, 9^e ligne. — Au lieu de *Comnom Law*, lire : *Common Law*.

Page, 13, note 1. — Au lieu de *Statutes ou Acts*, lire : *Statutes*
ou *Acts*.

Page 36, 10^e ligne. — Au lieu de *Levis*, lire : *Lewis*.

BAR-SUR-SEINE, IMP. SAILLARD. — L. GOUSSARD, SUCC^r

